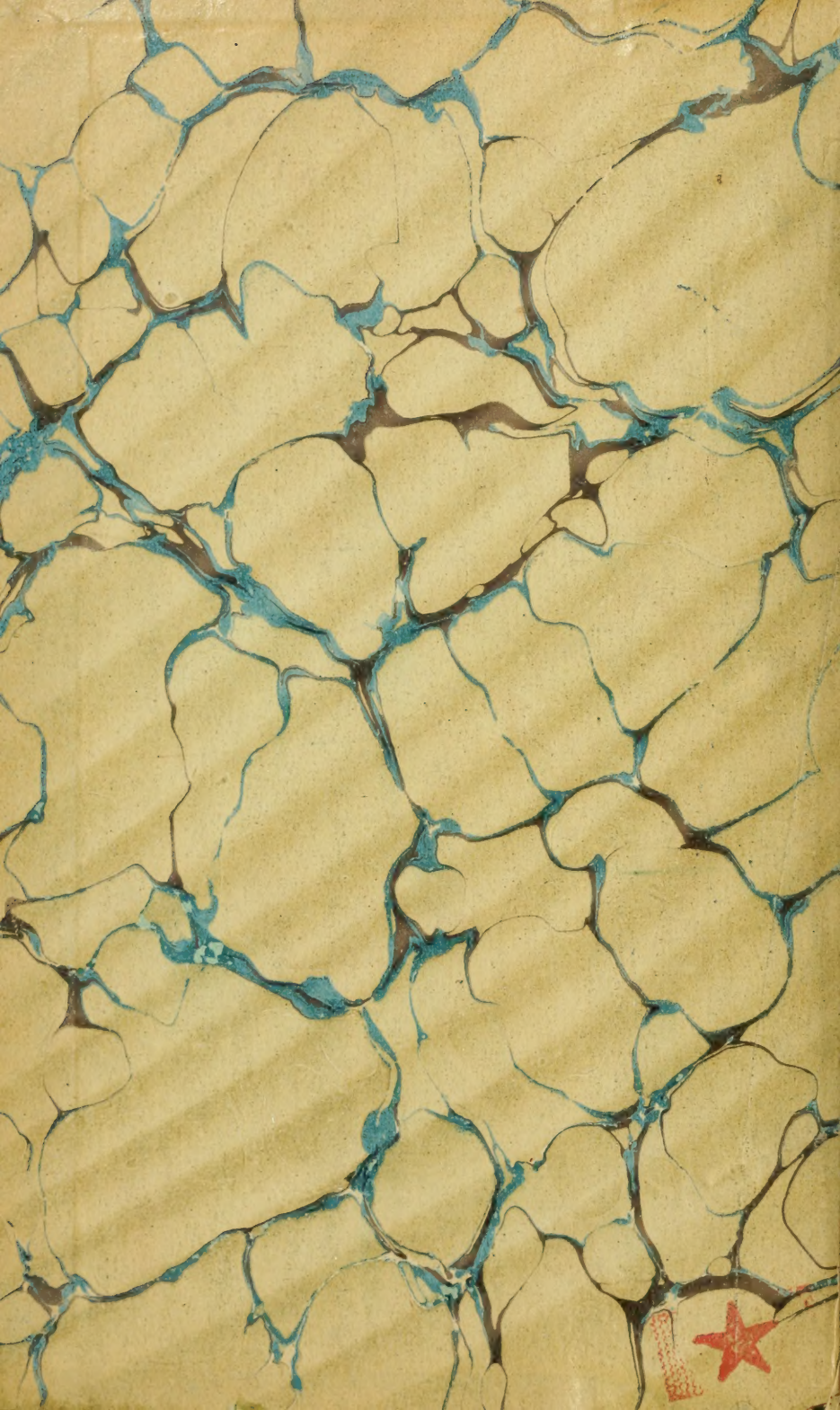


Digitized by the Internet Archive
in 2011 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/traitthoriqu08baud

JAN 30 1934

UNIVERSITAS
O. M. I.
OTTAWIENSIS

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis

TRAITÉ

THÉORIQUE ET PRATIQUE

DE DROIT CIVIL

VIII

DES SUCCESSIONS

II

Bordeaux, Y. Cadoret, impr., rue Poquelin-Molière, 17.

TRAITÉ

THÉORIQUE ET PRATIQUE

DE

DROIT CIVIL

DES SUCCESSIONS

PAR

G. BAUDRY-LACANTINERIE
DOYEN HONORAIRE DE LA FACULTÉ DE DROIT
DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ALBERT WAHL
DOYEN DE LA FACULTÉ DE DROIT
DE L'UNIVERSITÉ DE LILLE

TROISIÈME ÉDITION

Entièrement refondue et mise au courant de la législation et de la jurisprudence.

TOME DEUXIÈME

LIBRAIRIE
DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS
FONDÉ PAR J.-B. SIREY, ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE & FORCEL
22, Rue Soufflot, PARIS, 5e Arrt.
L. LAROSE & L. TENIN, Directeurs

1905

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA

~~KF~~
~~JG~~
~~.B3~~
~~1905~~
~~V.8~~

KJV
450
.B383
1905
V.8

CHAPITRE XII

ACCEPTATION ET RÉPUDIATION DES SUCCESSIONS

958. Le successible peut prendre sur la succession trois partis : acceptation pure et simple, acceptation bénéficiaire, renonciation; nous en indiquerons les caractères généraux.

Mais il ne peut prendre parti qu'à certaines conditions :

Il faut d'abord que le successible n'ait pas encore pris parti; en d'autres termes, toute option faite par un héritier est irrévocable.

Il faut ensuite que la succession soit ouverte.

Il faut encore que l'héritier connaisse l'ouverture de la succession et même, dans une certaine opinion, qu'il ne soit pas précédé par un héritier plus proche. On peut également se demander s'il doit connaître le montant de sa succession.

Il faut que l'option soit faite sans aucune modalité.

Il faut, en cas de contestation, que la preuve de l'option soit apportée.

Des conditions de capacité et de consentement sont encore exigées.

Nous passerons en revue ces diverses conditions avant d'étudier les formes et les effets de chacun des partis qui peuvent être pris.

Nous examinerons ensuite la nullité et la révocation des partis pris par l'héritier, le délai à partir duquel l'héritier peut être forcé de prendre parti et les événements qui l'en empêchent, enfin les questions de droit international.

SECTION PREMIÈRE

NOTIONS GÉNÉRALES SUR LES PARTIS QUE PEUT PRENDRE L'HÉRITIER ET SUR LES CARACTÈRES DE CES DIVERS PARTIS

§ I. *Utilités et inconvénients respectifs des trois partis.*

959. Aux termes de l'art. 774 : « *Une succession peut être* » *acceptée purement et simplement ou sous bénéfice d'inven-* » *taire* ». Et l'art. 775 ajoute : « *Nul n'est tenu d'accepter une* » *succession qui lui est échue* ». Ces deux textes montrent que trois partis s'offrent en général à celui auquel une succession est déférée par la loi, au successible, trois partis entre lesquels il peut opter dans le sens de son intérêt : l'acceptation pure et simple, l'acceptation sous bénéfice d'inventaire et la renonciation.

En acceptant purement et simplement, le successible ratifie purement et simplement l'œuvre de la loi qui lui a déféré l'hérédité. Par conséquent, s'il s'agit d'un héritier légitime, il se trouve obligé au paiement des charges héréditaires *etiam ultra vires hereditatis*. L'acceptation pure et simple consolide donc sur la tête de l'héritier les effets de la saisine. Désormais, le patrimoine du défunt et celui de l'héritier ne formeront plus qu'un seul et même patrimoine ; ce qui a notamment pour résultat d'amener l'extinction par confusion de tous les droits soit *personnels*, soit *réels*, qui existaient au profit du *de cujus* contre l'héritier, et réciproquement.

Tandis que l'acceptation pure et simple identifie en quelque sorte l'héritier avec le défunt, la renonciation au contraire rompt tout lien entre l'héritier et le défunt; elle met à néant la vocation héréditaire du successible, qui est même réputé, par une fiction de droit, n'avoir jamais été héritier (art. 785). Il devient donc complètement étranger aux dettes du défunt, mais il perd en revanche tout droit à ses biens. La renonciation peut être faite par tous les héritiers, et il n'y a plus aujourd'hui d'héritier nécessaire. Cela était admis déjà dans le droit coutumier [1].

[1] Delalande, *Cout. d'Orléans*, II, p. 89 ; Loisel, règle 318, éd. Dupin, I, p. 318.

L'acceptation bénéficiaire constitue un moyen terme entre les deux précédents; il permet à un héritier, qui a des doutes sur les forces de la succession, de profiter de l'excédent de l'actif sur le passif, si la succession se trouve en définitive être avantageuse, sans s'exposer pour cela à être tenu *ultra vires hereditatis*, pour le cas il apparaîtrait, la liquidation une fois terminée, que les biens héréditaires ne suffisent pas à acquitter les charges.

Le rapide exposé qui précède pourrait donner à penser que l'acceptation sous bénéfice d'inventaire constitue toujours le parti le plus avantageux pour l'héritier; car il s'assure ainsi le profit sans s'exposer à la perte. Mais alors on ne s'expliquerait pas que le législateur eût offert au successible les deux autres partis. La vérité est que l'héritier peut avoir intérêt à opter tantôt dans un sens, tantôt dans l'autre. La succession est-elle sûrement bonne ? L'acceptation pure et simple constituera ordinairement le parti le plus avantageux; elle sera préférable à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, qui entraîne des frais considérables et une liquidation compliquée. Est-il certain au contraire que le passif de la succession dépasse l'actif? La renonciation sera préférable à une acceptation même sous bénéfice d'inventaire, dont l'héritier ne retirerait aucun profit, étant tenu de consacrer gratuitement sa peine et son temps à la liquidation de la succession, sans parler de l'obligation qu'il contracte de payer les droits de mutation par décès même sur ses biens personnels, et de la responsabilité qu'il assume à raison des fautes qu'il pourra commettre dans sa gestion. Bien plus, il peut arriver que la renonciation soit préférable à une acceptation, même sous bénéfice d'inventaire, quand la succession est avantageuse. En effet l'acceptation, même bénéficiaire, oblige l'héritier au rapport de tout ce qui a été donné sans clause de préciput par le défunt (art. 843), tandis que l'héritier renonçant peut conserver le don qui lui a été fait, dans les limites de la quotité disponible (art. 845). En outre, d'après la jurisprudence, l'héritier bénéficiaire est tenu de certaines dettes sur ses biens personnels [1].

[1] V. *infra*, n. 1535 et s.

§ II. *Rétroactivité du parti pris par l'héritier.*

960. Quel que soit le sens dans lequel le successible exerce son droit d'option, la détermination qu'il prend rétroagit au jour de l'ouverture de la succession. C'est ce qui résulte des art. 777 et 785, ainsi conçus : « *L'effet de l'acceptation remonte » au jour de l'ouverture de la succession* » (art. 777, Cpr. 775). « *L'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier* » (art. 785).

On oppose partout ces deux textes l'un à l'autre ; on prétend qu'ils sont empruntés à deux systèmes de législation différents, et qu'il faut par suite en sacrifier un, sans qu'on s'accorde sur le point de savoir lequel. En effet, dit-on, le premier, en disposant que l'effet de l'acceptation remonte au jour de l'ouverture de la succession, semble présenter l'acceptation comme une condition suspensive de la saisine, condition qui, une fois accomplie, rétroagirait au jour de l'ouverture de la succession, par application du principe de l'art. 1179, de sorte que l'on peut en induire que l'héritier est saisi *sous la condition suspensive de son acceptation*. D'après l'art. 785, au contraire, la renonciation paraît être une condition résolutoire de la saisine. En disant que « l'héritier qui renonce est CENSÉ n'avoir jamais été héritier », il fait entendre très clairement que le successible était héritier avant son acceptation, puisqu'après sa renonciation une fiction est nécessaire pour qu'il soit considéré comme ne l'ayant jamais été. Le successible serait donc, d'après l'art. 785, saisi sous *la condition résolutoire de sa renonciation ;* cette dernière solution s'appuie en outre sur l'art. 811, qui ne considère une succession comme vacante qu'après la renonciation des héritiers, et sur les art. 843 et 845, qui soumettent au rapport tout héritier qui n'a pas renoncé [1].

[1] Le premier système est admis par Malpel, n. 178, 202 et 387 ; Chabot, art. 777, n. 6 ; Huireaux, I, n. 76 et 102, II, n. 72, 86, 145, 146 ; Froissart, *Rev. prat.*, V, p. 500 s. ; Troplong, *Rev. de législ.*, 1836, p. 184 et 193. — Liège, 4 janv. 1812, S. chr. — C'était également le système de Lebrun, liv. III, ch. I, n. 36 ; Tiraqueau, 1re part., décl. 1 et 2 ; Guyot, *Rép.*, vo *Succ.*, § 5 ; Despeisses, *Des succ.*, 3e part., tit. 1, sect. 1, n. 1 ; Ferrière, *Cout. de Paris*, art. 316, n. 15. — Le second système est enseigné par Aubry et Rau, VI, p. 370, § 610, note 1 ; Demolombe, XIII, n. 134 ;

Il nous semble que ces deux textes sont la conséquence d'un seul et même principe, à savoir que, par une fiction de droit, l'héritier, qui, en fait, optera toujours un certain temps après l'ouverture de la succession, sera réputé avoir opté à ce moment même. L'argument qu'on tire de l'art. 777 pour soutenir que le successible est saisi sous la condition suspensive de son acceptation, perd toute sa valeur, si l'on observe que ce texte, à raison de la généralité de ses termes, s'applique à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire aussi bien qu'à l'acceptation pure et simple. Or, si, en supposant le successible saisi sous la condition résolutoire de sa renonciation, il était inutile de décréter la rétroactivité de l'acceptation pure et simple, il était très utile, au contraire, de décréter la rétroactivité de l'acceptation sous bénéfice d'inventaire. Autrement l'héritier légitime, qui opte pour ce dernier parti, n'aurait eu la qualité d'héritier bénéficiaire qu'à dater de son acceptation; jusque-là il aurait conservé la qualité que lui attribue l'art. 724, celle de représentant du défunt, tenu *ultra vires* des charges de sa succession; il y aurait eu ainsi une solution de continuité dans sa situation. D'ailleurs, même en ce qui concerne l'acceptation pure et simple, il peut se présenter des cas où l'on aperçoit l'utilité de la faire rétroagir, ne fût-ce que celui où un héritier accepte une succession après l'avoir répudiée (art. 790). Dans cette hypothèse, le successible n'est jamais héritier au moment où il accepte (arg. art. 785), il est même censé ne l'avoir jamais été; et s'il n'y avait pas un texte pour faire rétroagir son acceptation, il ne serait héritier qu'*in futurum*, non *in præteritum*. Cela étant, on conçoit fort bien que le législateur ait cru devoir poser d'une manière générale le principe de la rétroactivité de l'acceptation [1].

Demante, III, n. 24 *bis*, VI et VII; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 413; Thiry, II, n. 105; Delaporte, art. 724 et art. 777; Marcadé, art. 777; Duranton, VI, n. 447; Le Sellyer, II, n. 57 et 514. — Dans l'ancien droit, ce dernier système était admis par Laurière, *Not. et expl. sur la cout. de Paris*, III, art. 316, p. 77; d'Argentré, *Cout. de Bretagne*, art. 509, gloss. 3, n. 3; Nouv. Denisart, v° *Héritier*, § 2, n. 1 et 11.

[1] Cpr. Pothier, *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans, et Traité des succ.*, ch. III, sect. 2.

Ainsi entendu, l'art. 777 concorde parfaitement avec l'art. 785, et n'infirme en rien cette proposition que l'héritier est saisi sous la condition résolutoire de sa renonciation, proposition qui trouve en outre un point d'appui dans l'art. 174 C. pr. Il résulte de ce texte que les créanciers de la succession et autres intéressés peuvent actionner l'héritier avant qu'il ait pris qualité, sauf à celui-ci à opposer l'exception dilatoire s'il est encore dans les délais pour faire inventaire et délibérer; mais, ces délais une fois expirés, le successible sera condamné comme héritier pur et simple, à moins qu'il ne renonce à la succession ou qu'il n'accepte sous bénéfice d'inventaire. Ce résultat serait explicable si le successible n'était pas héritier avant toute acceptation, s'il était, comme on le dit, héritier sous la condition suspensive de son acceptation. Comme les art. 711 et 724, qui attribuent de plein droit au successible la double saisine de la propriété et de la possession des biens héréditaires, et qui la lui attribuent sans condition, l'art. 174 C. pr. suppose que le successible est héritier de plein droit avant toute acceptation, et sauf résolution de son titre s'il renonce à la succession.

961. La rétroactivité de l'acceptation s'applique même si l'acceptation est bénéficiaire (1); la loi s'exprime en termes généraux et on ne concevrait aucune distinction.

Elle s'applique aussi aux successeurs non saisis, et notamment aux successeurs irréguliers, comme aux successeurs saisis; c'est ce que nous avons établi plus haut (2).

§ III. *Indivisibilité et irrévocabilité.*

962. Nous montrerons que tout parti pris par un héritier est irrévocable (3) et indivisible (4).

§ IV. *Caractère d'ordre public.*

963. Un autre caractère commun aux trois partis est d'être d'ordre public. En effet, le choix qui appartient à

(1) Aubry et Rau, VI, p. 396, § 611 *bis*, note 41.
(2) V. *supra*, n. 817 s.
(3) V. *infra*, n. 965 s.
(4) V. *infra*, n. 1032 s.

l'héritier touche à la dévolution des successions; ce choix est accordé par la loi en termes impératifs, et le défunt ne peut l'entraver. Ce dernier peut, il est vrai, exclure directement son héritier, mais il ne peut pas arriver indirectement au même résultat en interdisant à son héritier l'exercice d'une faculté légale. Personne ne soutient que le défunt puisse empêcher son héritier d'accepter purement et simplement ou de renoncer; il n'y a de doute que pour l'acceptation bénéficiaire, mais comment le défunt pourrait-il interdire à l'héritier un parti que la loi met au rang de ces deux derniers [1] ? On objecte que l'acceptation bénéficiaire est une exception, et que le défunt rentre, en l'interdisant, dans le droit commun. Nous ne voyons pas ce que cette considération vient faire ici.

Dans l'ancien droit, il est vrai, certains auteurs [2] permettaient au défunt d'interdire à ses héritiers l'acceptation bénéficiaire, au moins dans les pays de coutume. Mais la solution que nous adoptons l'avait emporté [3]. Et, en effet, les raisons qu'on invoquait en faveur de la liberté du défunt étaient sans

[1] Maleville, art. 794; Chabot, art. 774, n. 15 et 776, n. 11; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 774, obs. 4; Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, n. 30; Tambour, *ibid.*, p. 273, 428 et 438; Bressolles, *Rev. de législ.*, XVII, p. 48; Demante, III, n. 114 *bis*, II; Massé et Vergé, II, p. 310, § 379; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 563; Vazeille, art. 773, n. 2; Poujol, art. 793; Demolombe, XV, n. 126; Aubry et Rau, VI, p. 397, § 612, note 4; Vigié, II, n. 222; Fuzier-Herman, art. 774, n. 12 et 13; Hureaux, II, n. 247 s.; Thiry, II, n. 134. — *Contra* Delvincourt, II, p. 90; Duranton, VII, n. 15; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, II, n. 554; Laurent, IX, n. 371; Arntz, II, n. 1442; Huc, V, n. 209; Le Sellyer, II, n. 804.

[2] Montvallon, *Tr. des succ.*, chap. IV, art. 11; Bannelier sur Davot, *Tr. du dr. franç.*, liv. III, tit. V, chap. XIX, n. 2. — V. aussi en ce sens, Cujas sur la loi 22, C., *de jur. delib.*; Pérégrinus, *De fideic.*, art. 2, n. 16.

[3] Furgole, chap. X, sect. 3, n. 79; Henrys, I, p 753; Ferrière, *Comment. de la Cout. de Paris*, art. 342; Bretonnier sur Henrys, *loc. cit.*, et *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 56; Lebrun, liv. III, chap. V, n. 5; Pothier, *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 3, § 2; Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, *loc. cit.*; Nouveau Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, § 2; Vaslin, *Coutume de la Rochelle*, art. 56; Despeisses, 3e p., tit. 1, sect. 2, n. 24; Argou, *Instit.*, I, liv. II, ch. XIX. — Dans le ressort de Toulouse, la prohibition était valable vis-à-vis des légataires; Bretonnier, *loc. cit.* — On validait aussi l'ordre d'accepter purement et simplement avec l'institution d'une autre personne comme sanction. — Bretonnier, *loc. cit.* (Parlement de Paris, 18 août 1693); Rousseaud de Lacombe sur Despeisses, *op. cit.*

valeur. On se basait sur la loi 13 au Cod. *arbit. tutel.*, d'ailleurs antérieure à l'invention du bénéfice d'inventaire, aux termes de laquelle le tuteur testamentaire peut être dispensé d'inventaire par le défunt, et sur le droit qu'avait tout parent d'écarter, en acceptant purement et simplement, l'héritier bénéficiaire; il est à peine besoin de dire que ces considérations ont encore beaucoup moins d'importance aujourd'hui, et de rappeler que la seconde n'est plus exacte.

Ainsi le testateur ne peut priver son héritier du droit d'accepter bénéficiairement en faisant un legs universel pour le cas où il accepterait bénéficiairement [1]. C'est sous cette forme surtout que la question s'est présentée.

Le testateur ne peut pas priver son légataire universel du même droit [2]. L'art. 900 déclare non écrite toute condition illicite imposée à un légataire; or il s'agit ici d'une condition illicite. Les raisons que nous venons de donner nous paraissent en effet garder ici toute leur valeur; on a beau objecter que le défunt, en appelant une personne à sa succession, peut soumettre la vocation de cette personne à toutes les restrictions qui lui conviennent. Cette objection n'est pas plus exacte que dans l'hypothèse précédente : si le défunt ne peut interdire l'acceptation bénéficiaire à son héritier *ab intestat*, dont la vocation dépend également de sa volonté, il ne saurait avoir un droit plus étendu vis-à-vis de son héritier testamentaire.

A plus forte raison, les clauses de ce genre sont-elles nulles quand elles s'adressent soit à un héritier réservataire [3] (sur ce point tout le monde est d'accord, sauf le droit qu'accordent au défunt nos adversaires dans la question précédente de priver l'héritier réservataire, au cas où il accepterait bénéfi-

(1) Mêmes autorités.

(2) Demolombe, XV, n. 126; Aubry et Rau, VI, p. 398, § 612, note 5; Chabot, art. 774, n. 15, et art. 776, n. 11; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 774, obs. 4; Tambour, *op. cit.*, p. 273, 422 et 438. — *Contra* Bressolles, *loc. cit.*; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 563; Massé et Vergé, II, p. 310, § 379, note 7; Arntz, II, n. 1442; Laurent, IX, n. 371.

(3) Delvincourt, II, p. 31, note 3; Bilhard, *op. cit.*, n. 30; Fouquet, *Encycl. du droit*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 23; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 32; Demolombe, XV, n. 126; Laurent, IX, n. 371; Le Sellyer, II, n. 804.

ciairement, de la quotité disponible) (1), soit à une personne tenue d'accepter bénéficiairement (2).

964. Réciproquement, le défunt ne peut imposer l'acceptation bénéficiaire à son héritier. Il ne peut pas davantage déclarer que l'héritier ne sera tenu des dettes que dans les limites de l'actif.

Il ne peut modifier les délais imposés par la loi en matière d'acceptation bénéficiaire (3).

Enfin il ne peut pas modifier les formalités; ainsi il ne peut dispenser son héritier de l'inventaire (4).

SECTION II

IRRÉVOCABILITÉ DU PARTI PRIS PAR L'HÉRITIER

965. Il était déjà reçu, dans l'ancien droit, que tout parti pris par l'héritier était irrévocable. Ainsi l'héritier acceptant ne pouvait plus renoncer (5). Cependant, dans le ressort du Parlement de Bordeaux, avant l'ordonnance de 1667, les héritiers en ligne directe pouvaient renoncer dans les trente ans qui suivaient l'ouverture de la succession, quoiqu'ils eussent accepté (6).

Une autre exception plus générale était admise en ce qui concernait l'acceptation bénéficiaire.

L'acceptation bénéficiaire ne pouvait être suivie de renonciation dans les pays de coutume (7); l'ordonnance de 1629, art. 128, avait consacré cette solution; cependant, dans le

(1) Le Sellyer, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* de Fréminville, *loc. cit.* — Cpr. en ce dernier sens, Bordeaux, 2 janv. 1833, S., 33. 2. 538.

(2) V. dans les deux sens les auteurs cités.

(3) V. *infra*, n. 1742 s.

(4) V. *infra*, n. 1194.

(5) D'Héricourt, *Œuvres posthumes*, II, mémoire 28, p. 484 s. (au sujet d'une sentence du Châtelet rendue en ce sens).

(6) Salviat, *Jurispr. du Parl. de Bordeaux*, p. 260; Teissier, *De la société d'acquêts*, n. 181, note *a* et n. 183, note *b* (qui cite en ce sens une attestation du 24 juillet 1673 figurant au recueil manuscrit des attestations du barreau de Bordeaux et une autre attestation du 20 août 1693).

(7) Arrêt du Parlement de Paris du 20 avril 1682, *Journ. du Palais*, II, p. 311 s. (l'héritier bénéficiaire, même s'il renonce ensuite, n'est pas tenu des droits de lods et ventes sur l'acquisition qu'il fait d'un immeuble de la succession).

ressort du Parlement de Paris, la renonciation était valable à l'égard des créanciers [1]. Quant aux pays de droit écrit, l'art. 128 de l'ordonnance n'y était pas observé et la renonciation de l'héritier bénéficiaire y était valable [2]. La raison en était que l'abandon du bénéfice d'inventaire était, dans les pays de droit écrit, considéré comme une renonciation. On concluait de cette solution que si l'héritier bénéficiaire, après avoir renoncé, se rendait adjudicataire d'un immeuble héréditaire, les droits de *lods et ventes* étaient dus [3].

Il existait encore d'autres exceptions : en Normandie, l'héritier bénéficiaire pouvait renoncer à la succession pour s'en tenir au tiers coutumier [4]. Mais cette solution était critiquée [5]. L'ordonnance de 1629 elle-même (art. 128) autorisait l'héritier mineur, auquel l'acceptation bénéficiaire avait était imposée en raison de sa minorité, à renoncer après sa majorité.

966. Aujourd'hui encore le parti pris par un héritier est, quel qu'il soit, irrévocable; les art. 777 et 785, en faisant remonter l'acceptation et la renonciation à l'ouverture de la succession, montrent qu'elles ont un caractère irrévocable; les art. 781, 783, 788, 792 fournissent des arguments à l'appui de la même solution, qui d'ailleurs n'est pas contestée.

§ I. *Acceptation pure et simple.*

967. En conséquence, l'acceptation pure et simple une fois faite par un héritier ne peut être suivie d'une renonciation de sa part [6]. Il en est ainsi, bien entendu, de l'acceptation tacite

(1) Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéfice d'inventaire*, p. 61; Rousseaud de Lacombe, *Jurisp. civ.*, v° *Héritier*. — Arrêt précité de 1682.

(2) Denisart, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 32; Boutaric, *Inst.*, liv. II, tit. XIX, § 6; Sudre sur Boutaric, titre *Des lods*, § 2, n. 10 s., p. 107; Fonmaur, *Tr. des lods*, II, n. 579.

(3) Sudre, *loc. cit.*; Fonmaur, *loc. cit.*

(4) Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 89.

(5) Boucher d'Argis sur Bretonnier, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 61.

(6) Cass. civ., 22 janv. 1817, S. chr. — Cass. civ., 4 avril 1849, S., 49. 1. 438, D., 49. 1. 125. — Cass. req., 7 mars 1855, S., 56. 1. 332, D., 55. 1. 408. — Cass. civ., 3 mai 1865, S., 65. 1. 311, D., 65. 1. 153. — Trib. civ. Seine, 6 janvier 1841, *Journ. de l'enreg.*, art. 12657. — Trib. civ. Blois, 5 août 1851, *ibid.*, art. 15271. — Trib. civ. Blois, 18 décembre 1852, *ibid.*, art. 15707. — Trib. civ. La Flèche,

comme de l'acceptation expresse [1] ; nous ferons l'application de cette règle au désistement d'une action qui a emporté acceptation tacite [2]. Une exception doit être admise pour l'acceptation expresse dépourvue de date certaine [3].

Bien plus, à raison de son caractère définitif, le parti pris par l'héritier ne peut même plus être pris une seconde fois, pour produire des effets nouveaux ; ainsi une femme dotale ne peut, après avoir accepté pendant son mariage la succession qui lui est échue, accepter une seconde fois après la dissolution du mariage, pour permettre aux créanciers qu'elle s'est donnés pendant le mariage de saisir les biens provenant de la succession [4].

L'acceptation pure et simple ne peut pas être remplacée non plus par une acceptation bénéficiaire.

§ II. *Acceptation bénéficiaire.*

968. L'héritier qui a accepté sous bénéfice d'inventaire ne peut pas davantage renoncer [5] ; son seul droit, s'il veut se

28 avril 1868, S., 69. 2. 89. — Trib. civ. Verviers, 28 nov. 1893, *Jurispr. trib. belges*, XLII, 51. — Trib. civ. Bruxelles, 31 janv. 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 348. — Duranton, VI, n. 504 ; Chabot, art. 784, n. 7 ; Rolland de Villargues, v° *Renonciation*, n. 158 ; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, I, n. 557 ; Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 415 ; Clerc, *Tr. du not.*, III, n. 476 ; Blondeau, *Tr. de la sépar. des patrim.*, p. 723 s. ; Demolombe, XIV, n. 527 et 528 ; Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611, note 7 ; Laurent, XI, n. 349 et 423 ; Le Sellyer, I, n. 521 ; Fuzier-Herman, art. 777, n. 2 ; Planiol, III, n. 1977.

(1) Cass. civ., 3 mai 1865, S., 65. 1. 311, D., 65. 1. 153. — Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611, note 8 ; Laurent, IX, n. 331. — V. cependant Grenoble, 5 décembre 1834, P. chr.

(2) V. *infra*, n. 1163.

(3) V. *infra*, n. 1098.

(4) Montpellier, 4 mai 1868, sous Cass. civ., 18 août 1869, S., 70. 1. 69. — V. cep. Cass. civ., 18 août 1869, précité (impl.).

(5) Cass. req., 21 ou 29 déc. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 774-4°. — Cass. req., 25 mars 1840, S., 40. 1. 456, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 764. — Paris, 10 août 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 774-1°. — Metz, 22 mai 1817, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 769. — Colmar, 8 mars 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 764. — Bordeaux, 4 mars 1826, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 777. — Paris, 3 avril 1826, S. chr., D., 26. 2. 240. — Toulouse, 29 mars 1832, S., 32. 2. 352, D., 32. 2. 144. — Grenoble, 4 juin 1836, S., 37. 2. 109, D., 37. 2. 121. — Lyon, 13 avril 1837, S., 37. 2. 423, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 772. — Paris, 12 mai 1837, S., 37. 2. 392, D., 37. 2. 143. — Pau, 24 nov. 1837, S., 38. 2. 377, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 765. — Paris, 15 janvier 1846, P., 46. 1. 199. — Douai, 5 avril 1848, S., 48. 2. 564, D., 48. 2. 169. — Toulouse, 4 nov. 1887, *Gaz.*

décharger de l'administration, est de faire abandon de la succession et l'abandon ne constitue pas une renonciation (1). Cette solution doit être appliquée notamment à l'héritier mineur; quoique l'acceptation bénéficiaire lui soit imposée, il ne peut plus, après sa majorité, renoncer (2). La doctrine admise dans l'ancien droit (3) ne peut, en l'absence de textes, servir d'objection.

L'abandon produit en partie les effets de la renonciation et, d'après l'opinion générale, il peut, comme cette dernière, avoir lieu au greffe; on peut donc, suivant les circonstances, considérer la renonciation comme un abandon (4).

D'un autre côté, par une exception que nous justifierons ultérieurement, l'héritier qui a accepté bénéficiairement peut encore accepter purement et simplement (5).

Pal., 87. 2. 578. — Bordeaux, 19 juin 1900, *Rec. Bordeaux*, 1901. 1. 23. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du Conseil*, II, n. 1182. — Trib. civ. Annecy, 24 déc. 1875, *Rép. pér. de l'enregistr.*, art. 4380. — Trib. civ. Ussel, 5 déc. 1896, *Rép. pér. de l'enregistr.*, 1897, n. 9000. — Chabot, art. 802, n. 8; Delvincourt, II, p. 32, note 4; Toullier, IV, n. 358; Duranton, VII, n. 42 et 43; Grenier, *Tr. des don.*, II, n. 505; Delaporte, art. 802, p. 202; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 169; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 802, obs. 3; Championnière et Rigaud, *op. cit.*, I, n. 537; Poujol, art. 802, n. 4; Coulon, *Dialog.*, III, p. 474; Fouet de Conflans, art. 802, n. 2; Marcadé, art. 802, n. 1; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 617; Bressolles, *Rev. de lég.*, XVII, p. 56; Demante, III, n. 124 *bis*, III; Massé et Vergé, II, p. 354, § 386, note 41; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1183; Hureaux, II, n. 346; Demolombe, XV, n. 209; Tambour, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 380; Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611, note 9 et p. 449, § 618, note 19; Fuzier-Herman, art. 802, n. 29; Laurent, X, n. 111 s.; Le Sellyer, II, n. 875 et 887. — *Contra* Cass. civ., 6 juin 1815, S. chr. — Lyon, 14 mai 1813, S. chr. — Nancy, 4 janvier 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 767. — Maleville, art. 802; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 15 et 18; Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, n. 136.

(1) V. *infra*, n. 1487.

(2) Toulouse, 29 mars 1832, précité. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1853, précité. — Demolombe, XV, n. 209; Tambour, *op. cit.*, p. 380; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, X, n. 113; Fuzier-Herman, art. 802, n. 30. — *Contra* Bordeaux, 17 fév. 1826, S. chr. — Grenoble, 28 mars 1835, S., 36. 2. 47, D., 36. 2. 88.

(3) V. *supra*, n. 965.

(4) Cass. req., 25 mars 1840, précité. — Paris, 15 janv. 1846, P., 46. 1. 199. — Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 1; Demolombe, XV, n. 216; Le Sellyer, II, n. 887. — V. *infra*, n. 1489.

(5) V. *infra*, n. 1595.

§ III. *Renonciation.*

969. Quant à l'héritier renonçant, il ne peut plus accepter ni purement et simplement ni sous bénéfice d'inventaire [1], ni expressément ni tacitement [2]. Nous verrons que si l'héritier, après la renonciation, s'empare de certains biens héréditaires, il commet un vol [3].

Nous verrons aussi que la renonciation est irrévocable, même si dans la pensée du renonçant elle était subordonnée à certaines circonstances qui ne se sont pas produites [4].

La renonciation est irrévocable, même si le renonçant parvient à démontrer qu'elle n'est qu'apparente, et que, par exemple, l'acte de renonciation a été fait pour échapper aux droits de mutation par décès. Une décision a été rendue en sens contraire [5]; cette décision, relative à un legs particulier, repose sur une considération générale : « Si la renonciation n'est qu'apparente..., nul ne saurait être admis à se prévaloir d'un acte auquel il est étranger, qui n'a que l'apparence d'une renonciation, et qui, à défaut de toute pensée d'abdication de la part de son auteur, n'a pu avoir pour effet de transporter sur autrui le bénéfice de la prétendue renonciation ». Il y a là, comme on le voit, deux idées : que nul ne puisse se prévaloir d'un acte auquel il est étranger, c'est une erreur, puisque les héritiers qui profitent d'une renonciation réelle y sont également étrangers et peuvent cependant s'en prévaloir; en disant ensuite que la renonciation est nulle quand l'héritier n'a pas la volonté de renoncer, on commet une confusion : la volonté qui manque à l'héritier était bien celle de renoncer, mais non pas celle de faire un acte de renonciation; cet acte est fait, et tout inté-

(1) Cass. req., 19 mai 1835, S., 35. 1. 719, D., 35. 1. 304. — Chabot, art. 790, n. 3; Delvincourt, II, p. 34; Duranton, VI, n. 507; Vazeille, art. 790, n. 5; Demolombe, XV, n. 64; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613; Fuzier-Herman, art. 790, n. 21.

(2) Pau, 19 mai 1884, D., 86. 2. 183. — Son inaction sur les poursuites dirigées contre lui ne peut être interprétée comme une acceptation. Trib. civ. Bagnères, 18 juin 1901, *Gaz. trib.*, 23 août 1901.

(3) V. *infra*, n. 1850.

(4) V. *infra*, n. 1030 et 1031.

(5) Pau, 22 avril 1884, S., 86. 2. 188.

ressé peut s'en prévaloir. D'un autre côté, si on suppose une renonciation faite sous forme de convention avec les intéressés, le renonçant serait-il admis à prouver qu'il n'a pas voulu renoncer, mais seulement se soustraire aux droits de mutation? Evidemment non; la renonciation produirait tous ses effets à l'égard des cohéritiers, qui n'ont pas à chercher au-delà des termes de l'acte, c'est-à-dire à déterminer le *motif* qui a porté le renonçant à contracter. Or la renonciation unilatérale produit tous les effets d'une convention, puisqu'elle est valable sans l'acceptation des personnes appelées à bénéficier de la renonciation; elle produit donc ces effets, même si elle est simulée.

Cependant nous admettons la solution contraire si les personnes appelées à profiter de la renonciation connaissaient, au moment où a été faite la renonciation, son caractère fictif.

970. La règle de l'irrévocabilité de la renonciation comporte une exception remarquable, que l'art. 790 formule en ces termes : « *Tant que la prescription du droit d'accepter* » *n'est pas acquise contre les héritiers qui ont renoncé, ils* » *ont la faculté d'accepter encore la succession, si elle n'a pas* » *déjà été acceptée par d'autres héritiers; sans préjudice* » *néanmoins des droits qui peuvent être acquis à des tiers sur* » *les biens de la succession, soit par prescription, soit par* » *actes valablement faits avec le curateur à la succession* » *vacante* ».

L'exception que l'art. 790 apporte à l'irrévocabilité de la renonciation était proposée déjà par Lebrun et Domat [1]. Mais l'ancien droit la rejetait comme contraire aux principes [2].

La faveur de la loi, qui avait d'abord été accordée à titre de privilège au mineur seulement par l'art. 462, a été géné-

[1] Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 63; Domat, liv. I, tit. III, sect. 4, n. 4.

[2] Espiard sur Lebrun, *loc. cit.*; Furgole, *Tr. des test.*, ch. X, sect. 2, n. 48, 50, 62 et 106; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. II, sect. 3, § 3. — V. déjà dans le même sens, L. 4, C., *De repud. hered.*, 6. 31. — V. cep. Cass., 24 mars 1814 et 15 avril 1818, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 669. — Cass., 23 janv. 1837, S., 37. 1. 393. — Nîmes, 12 nov. 1819 et Bordeaux, 26 juin 1826, D. *Rép.*, *loc. cit.*

ralisée par l'art. 790. Conçus dans le même ordre d'idées, ces deux textes ne doivent pas être isolés l'un de l'autre; ils s'éclairent et se complètent réciproquement.

971. L'innovation de l'art. 790 est exorbitante, puisqu'en principe, nous l'avons montré, tout parti pris par l'héritier est irrévocable. Elle est, en outre, difficile à justifier. L'héritier qui renonce est regardé comme n'ayant jamais été saisi (arg. art. 785); par conséquent celui ou ceux que la loi appelait à son défaut doivent être considérés comme ayant toujours été saisis en ses lieu et place (arg. art. 724 et 811). La loi permet donc au renonçant de s'emparer d'un droit dont il s'est dessaisi et dont un autre est saisi à sa place. L'art. 790, on l'a remarqué fort justement [1], présente cette singularité qu'entre le renonçant et celui qui est appelé à son défaut, la succession appartient au premier occupant.

1. *Des conditions auxquelles le renonçant peut revenir sur sa renonciation.*

972. Deux conditions sont requises pour que le renonçant puisse revenir sur sa renonciation : que ce droit ne soit pas prescrit et que la succession ne soit pas acceptée par d'autres héritiers.

A. *Temps pendant lequel le renonçant peut revenir sur sa renonciation.*

973. Il faut d'abord qu'il n'y ait pas contre l'héritier prescription du droit d'accepter. Cette prescription est celle de trente ans édictée contre le droit d'accepter ou de renoncer [2].

On a cependant soutenu que, même après la prescription du droit d'accepter, l'héritier peut revenir sur sa renonciation [3]; personne, a-t-on dit, ne peut opposer la prescription,

[1] Demolombe, XV, n. 52; Laurent, IX, n. 453.

[2] Cass. civ., 18 juin 1895, S., 99. 1. 493, D., 95. 1. 471. — Demante, III, n. 111 *bis*, IV; Demolombe, XV, n. 56 et 57; Aubry et Rau, VI, p. 413, § 613; Laurent, IX, n. 451; Huc, V, n. 192; Le Sellyer, II, n. 748; Fuzier-Herman, art. 790, n. 51; Vigié, II, n. 211.

[3] Vazeille, *Tr. des prescript.*, n. 373; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 790, obs. 1; Fouet de Conflans, art. 790, n. 1. On a également cité divers arrêts, ils sont étrangers à la question.

puisque le même délai de trente ans entraîne la prescription du droit des héritiers subséquents. Cette opinion a le grand tort de méconnaître les termes formels de l'art. 790; elle oublie, d'un autre côté, que les causes ordinaires de suspension ou d'interruption de la prescription ont pu agir au profit des héritiers subséquents de manière à leur permettre encore d'accepter après que le renonçant ne peut plus revenir sur sa renonciation. En fût-il autrement que d'autres personnes pourraient encore se prévaloir contre le renonçant de la prescription du droit d'accepter; c'est d'abord l'Etat, qui recueille la succession en déshérence; ce sont ensuite les débiteurs héréditaires, qui profiteront de la prescription du droit d'accepter pour invoquer leur libération.

974. Cette prescription peut, comme nous venons de le dire, être invoquée par tout intéressé, ainsi, du reste, que toutes les prescriptions (1). Elle peut l'être notamment par les débiteurs héréditaires. Elle peut l'être par l'Etat (2), et même par le curateur à succession vacante (3).

Elle peut être invoquée par l'héritier qui n'a pas encore pris qualité (4), à condition que cet héritier ne soit pas lui-même déchu du droit d'accepter, car alors il serait sans intérêt.

Elle ne peut être cependant suppléée par le juge (5), car l'art. 2223 lui défend, en termes absolus, de suppléer la prescription.

975. La prescription dont parle l'art. 790 court du jour du décès (6).

(1) V. *infra*, n. 1887 et 1888.

(2) Demolombe, Laurent, *loc. cit.*

(3) Cass. civ., 18 juin 1895, S., 99. 1. 493, D., 95. 1. 471. — Demante, III, n. 111 *bis*, IV; Demolombe, *loc. cit.*; Le Sellyer, II, n. 748. — *Contra* Douai, 30 nov. 1854, S., 55. 2. 265. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 50. — V. *infra*, n. 1888.

(4) Cass. req., 19 mai 1835 (impl.), S., 35. 1. 719, D., 35. 1. 304. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 52.

(5) Douai, 30 nov. 1854, S., 55. 2. 265. — *Contra* Le Sellyer, II, n. 748 (il se fonde sur ce que l'art. 2223 ne s'applique qu'aux prescriptions d'acquérir ou de se libérer; mais la prescription n'est-elle pas nécessairement ici, suivant les personnes qui en profitent, acquisitive ou libératoire?)

(6) Demante, III, n. 111 *bis*, IV; Marcadé, art. 790, n. 11; Blondeau, *op. cit.*,

Il suffit, pour le démontrer, de rappeler que la prescription à laquelle fait allusion l'art. 790 est celle de l'art. 789, et, du reste, les termes mêmes de l'art. 790 le montrent (prescription du droit d'accepter); aussi ne peut-on faire courir la prescription seulement du jour de la renonciation.

Pour les mineurs cependant, comme nous le verrons à propos de l'art. 789, la prescription est suspendue pendant la durée de la minorité [1]. Nous examinerons plus loin si le point de départ n'est pas reculé également au profit de l'héritier qui ignorait sa vocation ou de l'héritier saisi par la renonciation d'héritiers plus proches [2].

B. *Déchéance résultant de l'acceptation d'autres héritiers.*

976. La seconde condition est que la succession n'ait pas été déjà acceptée par d'autres héritiers, car, dans le cas contraire, ces derniers ont des droits acquis dont ils ne pourraient être dépouillés.

a. *Des héritiers ou successeurs dont l'acceptation rend irrévocable la renonciation d'un autre héritier.*

977. Si deux ou plusieurs héritiers ont renoncé l'un et l'autre, ils peuvent revenir simultanément sur leur renonciation [3], mais l'acceptation de l'un rend l'acceptation de l'autre impossible [4], puisque le premier, se trouvant en face d'une succession à laquelle son cohéritier a renoncé, accepte nécessairement la succession tout entière [5]. On commet donc une

p. 698; Demolombe, XV, n. 37; Aubry et Rau, VI, p. 413, § 613, note 17; Thiry, II, n. 124; Laurent, IX, n. 454; Van den Kerckhove, *Journ. de proc.* belge, XXIII, 1879, p. 190; Le Sellyer, II, n. 748. — *Contra* Vigié, II, n. 252.

[1] Marcadé, art. 790; Demante, III, n. 111 *bis*, IV; Demolombe, XV, n. 58; Le Sellyer, II, n. 748; Vigié, II, n. 211; Rousseau et Laisney, v° *Mineur*, n. 79. — V. *infra*, n. 1891.

[2] V. *infra*, n. 1890.

[3] Van den Kerckhove, *Journ. de proc.* (belge), XXIII, 1879, p. 190.

[4] Cass. civ., 5 juin 1860, S., 60. 1. 956, D., 60. 1. 351. — Toulouse, 14 mars 1822, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 673. — Rouen, 30 juin 1857, S., 58. 2. 22, D., 58. 2. 172. — Duranton, VI, n. 507; Chabot, art. 790, n. 2; Marcadé, art. 790; Demolombe, XV, n. 65; Le Sellyer, II, n. 740; Fuzier-Herman, art. 790, n. 34 et 47.

[5] V. *infra*, n. 1032 s.

erreur quand on dit [1] que celui qui revient le premier sur sa renonciation n'a droit qu'à une part de l'hérédité.

978. Il faut entendre par héritiers exclusivement ceux qui profitent de la renonciation [2]. Ce sont donc les héritiers appelés conjointement avec l'héritier, à défaut d'eux les héritiers qui suivent immédiatement, et, si ceux-ci renoncent, les héritiers suivants [3].

Cela se passe de discussion.

Par exemple, si des frères et sœurs sont appelés à la succession concurremment avec un ascendant, l'acceptation de l'ascendant n'empêche pas l'un des frères et sœurs de revenir sur sa renonciation; de même, si les descendants de plusieurs souches viennent à la succession, l'un d'eux n'est empêché de revenir sur sa renonciation, que par l'acceptation de l'un des héritiers faisant partie de la même souche que lui. Enfin, si la succession est échue à deux lignes, la renonciation d'un héritier ne met obstacle à une acceptation de sa part que si la succession n'est pas acceptée par un héritier de la même ligne [4].

Mais il est certain que si le renonçant a plusieurs cohéritiers auxquels profite sa renonciation, l'acceptation d'un seul d'entre eux suffit à l'empêcher de revenir sur sa renonciation; car d'un côté l'art. 790, par ses termes, commande cette solution; d'un autre côté, la doctrine contraire rendrait l'héritier qui a renoncé acceptant pour partie et renonçant pour partie, ce qui est contraire à l'indivisibilité de la vocation; enfin l'héritier a accepté pour le tout, puisque, si tous ses cohéritiers renoncent, il se trouvera, sans nouvel acte de sa part, héritier pour la totalité [5].

(1) Laurent, IX, n. 453.

(2) Chabot, art. 790, n. 2; Duranton, VI, n. 507; Marcadé, art. 790, n. 10; Demolombe, XV, n. 65.

(3) V. *infra*, n. 1640 s.

(4) Le Sellyer, II, n. 738; Marcadé, art. 790; Demolombe, XV, n. 65.

(5) Cass., 19 mai 1835, S., 35. 1. 719, D., 35. 1. 304. — Demolombe, XV, n. 65; Le Sellyer, II, n. 737. — V. cep. Huc, V, n. 192, d'après lequel l'héritier revenant sur sa renonciation doit seulement respecter les actes passés par son cohéritier. Un arrêt a été rendu en ce dernier sens (V. *infra*, n. 990), mais la question n'était pas agitée. — Cpr. *infra*, n. 985.

979. Nous nous occuperons plus tard de l'acceptation d'héritiers précédés par des héritiers plus proches [1].

980. A raison du motif sur lequel est fondée la seconde condition, le mot *héritiers* doit être entendu dans un sens large et comprendre tous les successeurs universels, même ceux qui ne sont pas héritiers légitimes; ils peuvent acquérir, en effet, comme ces derniers, un droit irrévocable; du reste, par cela même que la faculté de revenir sur une renonciation est une exception au droit commun, elle doit être entendue d'une manière très étroite.

Ainsi l'envoi en possession des successeurs irréguliers empêche l'héritier de revenir sur sa renonciation [2], et parmi les successeurs irréguliers doit être compris l'Etat [3], puisque l'Etat est un véritable successeur au patrimoine.

Mais, tandis que l'acceptation d'un héritier légitime est un obstacle, il en est autrement de celle d'un successeur irrégulier; l'acceptation de ce dernier ou sa prise de possession sans l'accomplissement des formalités n'a, en effet, aucune portée, puisqu'il a besoin, pour jouir des droits de l'héritier, de se faire envoyer en possession [4]. Le langage de l'art. 790 ne peut être invoqué en sens contraire; car ce texte n'a évidemment pas songé à toutes les hypothèses possibles, et, du

(1) V. *infra*, n. 986.

(2) Cass. civ., 18 juin 1895, précité. — Bordeaux, 15 janv. 1848, S., 48. 2. 263, D., 48. 2. 78. — Bordeaux, 10 nov. 1886, D., 88. 2. 68. — Gand, 23 mars 1841, *Pasicr.*, 41. 2. 137. — Maleville, art. 811; Delvincourt, II, p. 35, note 13; Chabot, art. 790, n. 4; Malpel, n. 338; Poujol, art. 790, n. 5; Duranton, VI, n. 507; Toullier, IV, n. 347; Proudhon, *Tr. de l'usufr.*, V, n. 2214; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, II, n. 563; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 790, obs. 2; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 17; Delaporte, art. 790, p. 175; Vazeille, *Tr. de la prescript.*, I, n. 370; Blondeau, *op. cit.*, p. 608; Taulier, III, p. 240; Marcadé, art. 790; Demante, III, n. 111 *bis*, II; Hureaux, II, n. 32 et 33; Demolombe, XV, n. 56 et 60; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 18; Laurent, IX, n. 454; Fuzier-Herman, art. 770, n. 8 et art. 790, n. 22; Thiry, II, n. 124; Le Sellyer, I, n. 75 et II, n. 741; Planiol, III, n. 2032. — *Contra* Paris, 27 juil. 1826, S. chr. — Fouet de Conflans, art. 790, n. 3.

(3) V. en ce sens les auteurs précités. — V. cep. en sens contraire Duranton, VI, n. 563; de Fréminville, *loc. cit.*; Proudhon, *loc. cit.*

(4) Bordeaux, 15 janv. 1848 et Bordeaux, 10 nov. 1886, précités. — Demolombe, XIII, n. 156, XIV, n. 255 et 429, XV, n. 61; Aubry et Rau, VI, p. 705, § 639, note 21; Fuzier-Herman, art. 790, n. 23; Planiol, *loc. cit.* — *Contra* Laurent, *loc. cit.*; Le Sellyer, I, n. 75.

reste, le mot *acceptation* peut s'entendre des modes quelconques par lesquels un successible peut devenir héritier.

Nous croyons même devoir aller plus loin : lorsqu'un successeur irrégulier a simplement demandé son envoi en possession, l'héritier peut encore revenir sur sa renonciation; le jugement d'envoi en possession seul lui enlève ce droit (1), car nous avons montré que ce jugement est nécessaire pour conférer au successeur irrégulier des droits sur la succession (2).

981. L'acceptation d'un légataire ou donataire universel empêche également l'héritier de revenir sur sa renonciation (3), et cela par exemple si le légataire universel a été désigné par le défunt pour le cas où l'héritier renoncerait.

Il en serait ainsi même au cas où l'héritier renonçant serait réservataire (4).

L'acceptation suffit pour mettre obstacle au droit de revenir sur la renonciation, car le légataire universel, toujours saisi quand l'héritier n'est pas réservataire ou a renoncé, n'a pas à demander d'envoi en possession (5).

Enfin, si la renonciation émane d'un légataire universel, l'acceptation d'un héritier légitime empêche le légataire de revenir sur sa renonciation (6).

982. La déclaration de vacance n'empêche pas l'héritier de revenir sur sa renonciation (7), car elle ne constitue pas une attribution de la succession, mais simplement un ensemble de mesures prises dans l'intérêt des héritiers; l'art. 790 démontre l'exactitude de cette solution, car il oblige seulement l'héritier à respecter les actes du curateur.

(1) Toullier, IV, n. 347; Duranton, VI, n. 507. — *Contra* Caen, 15 janv. 1848, D., 48. 2. 78. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 598, note 1; Marcadé, art. 790, n. 1; Demolombe, XIII, n. 156, XIV, n. 42, XV, n. 62.

(2) V. *supra*, n. 793 s.

(3) Paris, 15 janv. 1857, S., 57. 2. 301. — Toullier, IV, n. 347; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 17; Delaporte, art. 790, p. 176; Hureaux, II, n. 34; Demante, III, n. 111 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 63; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 19 Fuzier-Herman, art. 790, n. 27 et 28; Le Sellyer, II, n. 742.

(4) Mêmes autorités. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 25.

(5) Paris, 15 janv. 1857, précité.

(6) Toulouse, 20 janv. 1881, S., 81. 2. 77. — V. *infra*, n. 992 et 993.

(7) Caen, 27 mai 1851, cité par Demolombe, XVI, n. 489. — V. *supra*, n. 974.

b. *Des faits qui constituent l'acceptation des autres héritiers.*

983. La manière dont les héritiers ont accepté (à l'exception, comme nous l'avons vu, des successeurs irréguliers) importe peu ; une acceptation tacite mettra obstacle au retour de volonté du renonçant comme une acceptation expresse ([1]), une acceptation bénéficiaire comme une acceptation pure et simple ([2]) ; la loi ne distingue pas et du reste, dans tous les cas, le motif qui inspire la condition mise au droit de revenir sur la renonciation s'applique.

984. Pour la forme que doit avoir l'acceptation, nous nous référons aux développements qui seront donnés plus tard ([3]).

Il est certain qu'une véritable acceptation est nécessaire, une intention ne suffirait pas ([4]).

Il est certain aussi que l'acceptation doit être valable ; une acceptation frappée de nullité absolue ne suffirait pas ; nous citerons l'acceptation faite avant que l'ouverture de la succession ne soit connue de l'acceptant ([5]). Mais il en serait autrement d'une acceptation frappée de nullité relative pour cause d'incapacité, puisque seul l'incapable peut invoquer cette nullité.

Il est également certain que l'héritier qui veut revenir sur sa renonciation n'a pas besoin d'attendre que les héritiers subséquents aient renoncé ([6]). Il suffit qu'ils n'aient pas accepté.

c. *De l'époque à laquelle doit intervenir l'acceptation des autres héritiers.*

985. L'époque où a été faite l'acceptation n'a pas d'importance. Ainsi le renonçant ne pourra pas revenir sur sa renon-

([1]) Cass. civ., 5 juin 1860, S., 60. 1. 956, D., 60. 1. 351. — Rouen, 30 juin 1857, S., 58. 2. 22, D., 58. 2. 172. — Marcadé, art. 790; Demolombe, XV, n. 64; Le Sellyer, II, n. 745.

([2]) Cass. req., 19 mai 1835, S., 35. 1. 719, D., 35. 1. 304. — Chabot, art. 790, n. 3; Delvincourt, II, p. 35, note 12; Duranton, VI, n. 507; Vazeille, art. 790, n. 3; Duvergier sur Toullier, IV, n. 346, note *b*; Massé et Vergé, II, p. 316; Demante, III, n. 111 *bis*, III; Demolombe, XV, n. 64; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 21; Laurent, IX, n. 454 *bis*; Thiry, II, n. 124; Le Sellyer, II, n. 743.

([3]) V. *infra*, n. 1096 s.

([4]) Trib. civ. Boulogne, 1er juin 1876, *Rép. gén.* de Sirey, v° *Acceptation de succession*, n. 567 *bis*.

([5]) V. *infra*, n. 1018.

([6]) Demolombe, XV, n. 64.

ciation si ses cohéritiers avaient déjà accepté à l'époque où il a renoncé [1].

Il en est de même si de plusieurs cohéritiers un seul avait accepté [2].

986. De même, si des héritiers moins proches ont accepté avant la renonciation, cette acceptation empêche le renonçant de revenir sur cette renonciation [3], car, d'après notre opinion, elle est immédiatement valable [4] et la renonciation de l'héritier qui les précède rend alors les acceptants héritiers.

Il en est autrement cependant si les héritiers plus proches que les acceptants n'ont pas encore accepté eux-mêmes lors de la rétractation de la renonciation [5]; car ces derniers seuls mettaient obstacle à la rétractation et les héritiers acceptants n'avaient pas, par leur acceptation, acquis un droit immédiat à la succession.

d. *Nature de la déchéance résultant de l'acceptation d'autres héritiers.*

987. Une fois que les cohéritiers ou les héritiers subséquents ont accepté, leur consentement même ne saurait permettre au renonçant de revenir sur sa renonciation [6]; leur acceptation, en effet, a confirmé et a rendu définitive la renonciation, qui, comme toute option faite sur la succession, est irrévocable; les cohéritiers ou héritiers subséquents ne peuvent que créer à nouveau, par un acte transmissif de propriété, au profit du renonçant les droits qu'il avait perdus [7].

(1) Hureaux, II, n. 27; Demolombe, XIV, n. 345 et XV, n. 64; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 22; Laurent, IX, n. 454 *bis;* Thiry, II, n. 124; Le Sellyer, II, n. 735, 736 et 744. — V. cep. le même auteur, n. 734. — *Contra* Riom, 25 mai 1810 S. chr.

(2) V. *supra,* n. 978.

(3) Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 23. — *Contra* Bordeaux, 15 janv. 1848, S., 48. 2. 263, D., 48. 2. 78. — Demolombe, XV, n. 66; Demante, II, n. 111 *bis,* III; Duranton, VI, n. 507; Le Sellyer, II, n. 739 (qui se contredit au n. 744).

(4) V. *infra,* n. 1021.

(5) Demolombe, XV, n. 66.

(6) V. cep. Trib. civ. Lyon, 10 janv. 1895, *Mon. jud. Lyon,* 15 mars 1895 (sol. implic.).

(7) V. *infra,* n. 1002.

II. *Manière dont l'héritier peut revenir sur sa renonciation.*

988. L'acceptation nouvelle de l'héritier renonçant peut être bénéficiaire aussi bien que pure et simple [1]; nous verrons même que l'acceptation bénéficiaire est quelquefois imposée aux héritiers de l'héritier [2].

L'acceptation *pure* et *simple* peut être expresse ou tacite [3]; les faits d'où résulte l'acceptation tacite sont ceux que nous déterminerons plus loin et qui sont indiqués dans l'art. 778 [4]; plusieurs de ces faits ont été reconnus par la jurisprudence comme entraînant acceptation dans des espèces où il s'agissait de l'application de l'art. 790.

Certains auteurs exigent une acceptation expresse [5], par la raison que, la renonciation ayant été rendue publique par une déclaration au greffe, les tiers ont le droit d'exiger que l'acceptation soit également publique. Il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette opinion.

989. L'acceptation résulte aussi du recel ou divertissement dont parle l'art. 792 [6].

L'art. 792, en effet, fait dériver l'acceptation du recel des

(1) Demolombe, XV, n. 54; Chabot, art. 790, n. 3; Marcadé, art. 790; Demante, III, n. 111 *bis*, III; Le Sellyer, II, n. 747.

(2) V. *infra*, n. 1087 s.

(3) Cass., 13 fév. 1833, S., 33. 1. 624. — Cass. req., 5 juin 1860, S., 60. 1. 956, D., 60. 1. 351. — Rouen, 30 juin 1857, S., 58. 2. 22, D., 58. 2. 172. — Besançon, 23 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 454. — Bordeaux, 6 juin 1899, *Rec. Bordeaux*. 99. 1. 334. — Duranton, VI, n. 410; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 790, obs. 4; Duvergier sur Toullier, IV, n. 346, note *b*; Delaporte, art. 790, p. 175; Hureaux, II, n. 35; Demolombe, XV, n. 54; Aubry et Rau, VI, p. 415, § 613, note 25; Van den Kerckhove, *op. cit.*, p. 190 s.; Laurent, IX, n. 451; Fuzier-Herman, art. 790, n. 34 s.

(4) V. les arrêts et auteurs cités dans les notes précédentes. — V. *infra*, n. 1111 s.

(5) Le Sellyer, II, n. 746.

(6) Cass. civ., 18 fév. 1880, S., 80. 1. 264. — Cass. req., 13 mars 1882, S., 82. 1. 213, D., 82. 1. 435. — Caen, 27 mai 1851, cité par Demolombe, XIV, n. 489. — Merlin, *Rép.*, v° *Recélé*, n. 2; Delvincourt, II, p. 34; Favard, v° *Renonciation*, § 1, n. 18; Toullier, IV, n. 350; Chabot, art. 792, n. 3; Demolombe, XIV, n. 489; Aubry et Rau, VI, p. 419, § 613, note 48; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 792, obs. 4; Duranton, VI, n. 482 et 483; Malpel, n. 331; Poujol, art. 792, n. 3; Taulier, III, p. 250; Massé et Vergé, II, p. 317; Marcadé, art. 792; Thiry, II, n. 130; Huc, V, n. 199. — *Contra* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 603; Demante, III, n. 113 *bis*, V; Laurent, IX, n. 339 et 452.

objets héréditaires; il est, du reste, conforme à l'art. 778, puisque le recel constitue un acte d'immixtion. On ne peut objecter que l'art. 790 a un caractère exceptionnel; ce caractère n'empêche pas qu'il ne faille attribuer les effets de l'acceptation à tous les actes d'immixtion.

III. *Effets de l'acceptation postérieure à la renonciation.*

990. L'art. 790 oblige l'héritier qui accepte la succession après l'avoir d'abord répudiée, à respecter les droits acquis à des tiers sur les biens de la succession soit par la prescription, soit en vertu d'actes valablement faits avec le curateur à la succession vacante, représentant légal de la succession.

Si on compare l'art. 462, relatif à l'héritier mineur qui revient sur sa renonciation, avec l'art. 790, écrit en vue des héritiers majeurs, il est impossible de ne pas être frappé de la différence de rédaction que présentent ces deux textes au point de vue du respect des droits acquis. L'un et l'autre appliquent ce principe aux droits résultant d'actes passés avec le curateur à la succession vacante, mais seul l'art. 790 formule l'application relative aux droits acquis par la prescription. Il est difficile de ne pas considérer cette différence de rédaction comme intentionnelle, et de n'en pas tirer cette conclusion que l'héritier mineur qui revient sur sa renonciation n'est pas obligé, comme le serait un majeur, de respecter les droits acquis à des tiers par prescription depuis l'ouverture de la succession. Cette solution, d'ailleurs, est conforme aux principes; car, en vertu de l'art. 777, l'acceptation rétroagit au jour de l'ouverture de la succession. La situation est donc la même, pour l'héritier mineur, qui accepte la succession après l'avoir d'abord répudiée, que s'il l'eût acceptée dès le début; or, dans cette hypothèse, la prescription n'aurait certainement pas couru contre lui (arg. art. 2252). On n'a guère affaibli cette argumentation, en objectant qu'aux termes de l'art. 462 le mineur qui revient sur sa renonciation reprend la succession « dans l'état où elle se trouvera lors de la reprise »; il n'est en effet rien moins que démontré que

ces mots fassent allusion aux droits dont la succession se trouverait privée par la prescription [1].

Par actes valablement faits il faut entendre ceux que le curateur a faits dans les limites de ses pouvoirs et avec les formes requises; l'héritier n'est donc pas tenu de respecter la vente faite à l'amiable par le curateur [2]; il n'a pas à respecter les actes faits par le curateur dont la nomination a été irrégulière, par exemple qui a été nommé alors qu'il existait un héritier connu [3]. Nous avons examiné ailleurs si le curateur peut être qualifié d'héritier apparent [4]. — Notre solution s'applique même si plus tard les pouvoirs du curateur se régularisent, par exemple par la renonciation de l'héritier [5], car la renonciation ne rétroagit que dans l'intérêt des héritiers.

L'héritier doit aussi respecter les actes passés par son cohéritier [6], en admettant que la seule acceptation de ce dernier n'empêche pas le premier de revenir sur sa renonciation [7].

Il doit également respecter les actes passés contre le curateur [8].

991. Tous les droits acquis méritant le même respect, nous en concluons que le principe ne doit pas être restreint aux deux applications contenues dans l'art. 790; le législateur paraît n'avoir indiqué ces applications qu'à titre d'exemples. De là il suit que l'héritier réservataire, qui accepte la succession de son auteur après l'avoir répudiée, ne peut plus faire réduire les dons ou les legs qui entament sa réserve. Sa renonciation, en lui faisant perdre son titre d'héritier et par suite

[1] Valette sur Proudhon, *Tr. des personnes*, II, p. 381; Marcadé, art. 790, n. 3; Demante, III, n. 111 *bis*, V; Hureaux, II, n. 36; Laurent, IX, n. 455 et X, n. 208; Thiry, II, n. 124. — *Contra* Duranton, VI, n. 506; Malpel, n. 388; Valette, *Explic. du liv. 1er C. civ.*, p. 255; Demolombe, VII, n. 70 et XV, n. 69; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 20; Le Sellyer, II, n. 750.

[2] Laurent, X, n. 208.

[3] Laurent, X, n. 209.

[4] V. *supra*, n. 952.

[5] Laurent, X, n. 209.

[6] Huc, V, n. 192.

[7] V. *supra*, n. 978 et 985.

[8] Demolombe, XV, n. 70.

de réservataire, a fait naître au profit des donataires ou des légataires un droit acquis à conserver le montant de leur don ou de leur legs [1].

On peut invoquer cependant en faveur de l'opinion contraire l'effet rétroactif de l'acceptation et le caractère limitatif des dérogations qu'y apporte l'art. 790. Cette objection est sérieuse : c'est d'une manière générale et sans distinguer les époques dans lesquelles intervient l'acceptation que l'art. 777 attribue à cette acceptation un effet rétroactif; l'art. 790, ajoute-t-on, n'y déroge que dans deux cas déterminés et son énumération serait inutile et incompréhensible s'il fallait respecter tous les droits acquis aux tiers. Il est vrai que l'art. 462, plus général en apparence que l'art. 790, ne permet au mineur qui a accepté après avoir renoncé que de reprendre la succession « dans l'état où elle se trouvera lors de la reprise ». Mais l'argument qu'on en tire est insignifiant, puisque l'art. 462 ajoute « et sans pouvoir attaquer les ventes et autres actes qui auraient été légalement faits » ; aussi l'art. 462 est-il, comme on l'a vu, moins large encore que l'art. 790. Malgré ces objections, nous croyons plus sûr d'obliger l'héritier à respecter les droits de toute espèce acquis par les tiers.

Mais on irait au delà de l'esprit et des termes de l'art. 790 en considérant comme des tiers les cohéritiers eux-mêmes et en décidant que leur cohéritier, revenant sur sa renonciation, ne peut les obliger au rapport des libéralités qui leur sont faites [2].

IV. *Des personnes qui peuvent revenir sur leur renonciation et des successions qu'on peut accepter après y avoir renoncé.*

992. L'art. 790 peut être invoqué non seulement par l'hé-

[1] Cass. civ., 5 juin 1878, S., 78. 1. 437, D., 78. 1. 344. — Montpellier, 25 mars ou 28 mai 1831, S., 31. 2. 217, D., 31. 2. 215. — Paris, 15 janv. 1857, S., 57. 2. 301. — Fouet de Conflans, p. 182; Ragon, *Théor. de la rétention*, II, n. 187; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 600, note 1; Massé et Vergé, II, p. 319, § 380, note 34; Demolombe, XV, n. 71, et XIX, n. 223; Aubry et Rau, VI, p. 415, § 613, note 26; Laurent, IX, n. 456; Fuzier-Herman, art. 790, n. 55; Vigié, II, n. 212; Huc, V, n. 192. — *Contra* Montpellier, 23 mai 1866, S., 67. 2. 235, D., 66. 2. 208. — Le Sellyer, II, n. 752; Planiol, III, n. 2034.

[2] Le Sellyer, II, n. 751.

ritier, mais encore par le légataire universel [1], à condition qu'il soit saisi [2]. Le légataire universel saisi est en effet assimilé par l'opinion générale à l'héritier en ce qui concerne les formes de la renonciation, l'obligation aux dettes, etc.

Le droit de revenir sur la renonciation appartient à l'héritier réservataire dans les mêmes conditions qu'à l'héritier non réservataire [3].

993. Au contraire, par la force des choses, l'art. 990 n'est pas applicable aux successeurs irréguliers, aux légataires à titre universel, aux légataires universels non saisis, aux légataires particuliers. Le droit de renoncer ne s'applique pas, en effet, aux successeurs non saisis. D'ailleurs l'art. 790 est exceptionnel [4].

994. La nature des successions auxquelles l'héritier a renoncé n'importe pas davantage; l'art. 790 s'applique aux successions mobilières comme aux successions immobilières [5].

995. Ce n'est pas seulement l'héritier lui-même qui peut revenir sur sa renonciation; ce droit appartient à ses créanciers [6], puisqu'ils peuvent accepter à sa place. Il appartient aussi à ses cessionnaires [7]; ainsi le cessionnaire de tous les biens du renonçant peut revenir sur la renonciation. Il en est autrement du cessionnaire des droits successifs du renonçant, puisque cette cession constitue de la part du renonçant une

(1) Cass. civ., 23 janvier 1837, S., 37. 1. 393, D., 37. 1. 171. — Grenoble, 22 mars 1830, S., 31. 2. 249. — Pau, 31 août 1833, S., 34. 2. 228. — Trib. civ. Pau, 15 mai 1888, *Mon. jud. de Lyon*, 26 novembre 1888. — Trib. civ. Vesoul, 3 déc. 1890, sous Besançon, S., 91. 2. 99. — Demolombe, XV, n. 63 et XXII, n. 333; Aubry et Rau, VII, p. 531, § 726; Troplong, *Tr. des don.*, IV, n. 2158; Fuzier-Herman, art. 790, n. 26; Le Sellyer, II, n. 756.

(2) V. *infra*, n. 993.

(3) Paris, 15 janvier 1857, S., 57. 2. 301. — V. aussi *supra*, n. 991.

(4) Wahl, *Note*, S., 94. 2. 91, n. 7. — V. *supra*, n. 815 et *infra*, n. 1069. — V. cep. Grenoble, 22 mars 1830, précité.

(5) Cass. civ., 10 février 1840, S., 40. 1. 572, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 594 et 1507. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 20.

(6) Toulouse, 20 janv. 1881, S., 81. 2. 77. — Duranton, VI, n. 519 et 520; Demante, III, n. 108 *bis*, I et II; Demolombe, XV, n. 76; Hureaux, II, n. 50; Laurent, IX, n. 477; Huc, V, n. 185 et 192; Le Sellyer, II, n. 755; Vigié, II, n. 213.

(7) Cass., 19 février 1828, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 476. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 29.

acceptation tacite qui rend dès lors inutile une nouvelle acceptation de la part du cessionnaire.

Les héritiers de l'héritier peuvent également revenir sur la renonciation faite par leur auteur [1].

996. L'acceptation, effaçant la renonciation, doit avoir lieu dans les conditions ordinaires; il y a donc lieu d'appliquer l'art. 782 et, par conséquent, en cas de désaccord entre les héritiers de l'héritier, de leur imposer l'acceptation bénéficiaire.

Les auteurs qui soutiennent l'opinion contraire [2] prétendent que l'art. 782 se réfère exclusivement au cas prévu par l'art. 781, c'est-à-dire où le défunt est mort sans avoir pris parti; nous répondons que l'art. 790 a précisément pour but d'assimiler le cas qu'il vise à celui où aucun parti n'a été pris; du reste, les motifs auxquels a obéi le législateur dans l'art. 782 s'appliquent ici entièrement.

§ IV. *Personnes qui peuvent invoquer l'irrévocabilité et contre qui elle peut être invoquée.*

997. Il va sans dire que l'irrévocabilité du parti pris par l'héritier ne peut être invoquée que par lui ou contre lui [3]; les héritiers subséquents, n'étant pas liés par le parti qu'il a pris, peuvent prendre un parti différent [4]; nous ne signalons cette solution que parce qu'elle a été mal à propos contestée [5].

§ V. *A partir de quel moment le parti pris par l'héritier devient irrévocable.*

998. En principe, l'acceptation devient irrévocable dès le jour où est fait l'acte d'où elle résulte.

[1] Cass., 19 février 1828, précité. — Duranton, VI, n. 407; Demante, III, n. 102 *bis*, I; Demolombe, XIV, n. 315 et XV, n. 53; Aubry et Rau, VI, p. 414, § 613, note 24; Fuzier-Herman, art. 781, n. 2; Le Sellyer, I, n. 614 et II, n. 755; Vigié, II, n. 210.

[2] Demante, III, n. 102 *bis*, VI; Demolombe, XIV, n. 353; Le Sellyer, I, n. 615.

[3] V. *infra*, n. 1000 s.

[4] Duranton, VI, n. 461, note 1; Tambour, *Tr. du benéf. d'invent.*, p. 223; Demolombe, XIV, n. 229.

[5] Blondeau, *Tr. de la sépar. des patrim.*, p. 723 s.

Cependant, quand l'acceptation résulte du fait de s'être laissé condamner sans se défendre et sans interjeter appel, cette acceptation ne devient irrévocable que par l'expiration des délais d'appel; si donc, avant cette expiration, l'héritier renonce, cette renonciation est valable [1].

L'acceptation deviendrait, d'après une opinion contraire [2], même dans ce cas de renonciation, irrévocable par l'expiration des délais d'appel; la raison en serait que le jugement passe en force de chose jugée. Ce raisonnement repose sur une confusion évidente.

999. Lorsque la validité d'une acceptation ou d'une renonciation est subordonnée à une autorisation, l'autorisation seule ne constitue pas l'acceptation ou la renonciation; par exemple le tuteur, après avoir obtenu du conseil de famille l'autorisation d'accepter ou de renoncer, peut soumettre une seconde fois la question au conseil de famille sans s'exposer à ce qu'on lui oppose l'irrévocabilité de la première acceptation ou renonciation [3].

§ VI. *De la nullité du parti pris postérieurement à un autre parti.*

1000. Le parti pris par l'héritier étant irrévocable, tout parti pris postérieurement par le même héritier est frappé d'une nullité radicale; la nullité peut donc être invoquée par tout intéressé [4].

Ainsi elle peut être invoquée par les créanciers; la régie de l'enregistrement peut, malgré toute renonciation ultérieure, se prévaloir de l'acceptation pour réclamer à l'héritier les droits de mutation par décès [5].

La nullité peut également être invoquée par les cohéritiers [6].

(1) V. *infra*, n. 1771.

(2) Trib. civ. Seine, 15 fév. 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 1. 657.

(3) Bertin, *Ch. du Cons.*, I, n. 497. — Trib. civ. Seine, 12 mai 1849, cité par Bertin, *loc. cit.*

(4) Aubry et Rau, VI, p. 419, § 613.

(5) Cass. civ., 4 avril 1849, S., 49. 1. 438. — Cass. req., 17 mars 1855, S., 56. 1. 332. — Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, II, n. 557.

(6) Chabot, art. 784, n. 7; Duranton, VI, n. 504; Rolland de Villargues, v° *Renonciation*, n. 158; Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 415.

1001. Enfin elle peut être invoquée par l'héritier qui a pris deux fois parti; c'est dire que les tiers intéressés ne peuvent pas imposer à l'héritier le second des partis qu'il a pris [1]. Certains auteurs [2], tout en acceptant cette opinion, y font exception pour le cas où, l'acceptation ayant été suivie d'une renonciation, les tiers « auraient un intérêt légitime à faire maintenir la renonciation »; ces auteurs ne s'expliquent pas sur le sens de cette proposition, qui est certainement erronée.

1002. Les cohéritiers du successible qui a pris parti ne peuvent consentir à ce que le parti pris soit déclaré non avenu [3]; la convention passée à cet égard est sans doute valable entre les parties, et, par exemple, si les cohéritiers du successible acceptant consentent à le considérer comme renonçant, ils s'obligent implicitement à le dédommager des conséquences que pourront entraîner contre lui les poursuites des créanciers; mais, vis-à-vis de ces derniers, l'acceptation est définitive.

Cette solution s'applique en particulier à l'acceptation qui résulte d'une acceptation ou d'une renonciation partielle [4].

SECTION III

DU PARTI PRIS SUR UNE SUCCESSION NON OUVERTE

1003. Pour qu'une succession puisse faire l'objet d'une acceptation ou d'une renonciation, il faut qu'elle soit ouverte : l'art. 791 dit à cet égard : « *On ne peut, même par contrat de* » *mariage, renoncer à la succession d'un homme vivant ni* » *aliéner les droits éventuels qu'on peut avoir sur cette succes-* » *sion* ».

L'application du principe n'ayant jamais fait de doute en ce qui concerne l'acceptation, notre législateur s'est borné à

(1) Bordeaux, 19 juin 1900, *Rec. Bordeaux*, 1901. 1. 23. — Demolombe, *loc. cit.* — *Contra* Poitiers, 4 avril 1843, S., 43. 2. 231, D., 43. 4. 404. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 18 *bis*. — V. *infra*, pour le recel ou divertissement, n. 1850.

(2) Aubry et Rau, *loc. cit.*

(3) Rouen, 12 août 1863, S., 64. 2. 125. — Duranton, VI, n. 374; Aubry et Rau, VI, p. 379, § 611. — V. à propos de la renonciation postérieure à l'acceptation d'autres héritiers, *supra*, n. 987.

(4) Rouen, 12 août 1863, précité. — Duranton, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 1032 s.

la sous-entendre [1], mais il a cru devoir s'expliquer en ce qui concerne la renonciation, pour proscrire l'antique usage des renonciations à successions futures, que l'ancien droit autorisait dans les contrats de mariage, et qui intervenaient sans liberté suffisante laissée au renonçant.

Du reste l'art. 791 défend implicitement l'acceptation d'une succession future, puisqu'il vise l'aliénation des droits héréditaires, laquelle est une acceptation. Les art. 1130 et 1600 renouvellent cette prohibition, dont nous ne dirons que quelques mots [2].

1004. La haine traditionnelle du législateur pour les pactes de succession future a été imputée à divers motifs. On a dit qu'ils sont pleins de dangers, parce qu'ils donnent à l'une des parties un intérêt à hâter la mort d'autrui [3]. Ce motif est sans doute celui qui a inspiré la disposition de l'art. 791 ; sa valeur est cependant contestable, car d'autres contrats, — la rente viagère et l'assurance sur la vie, — pourraient inspirer les mêmes craintes, et cependant ils sont valables.

On a dit aussi qu'il est bon qu'une personne connaisse la valeur de l'objet de la convention et que le montant d'une succession ne peut être connu avant son ouverture [4].

Mais nous attachons à cet argument moins d'importance qu'au précédent, car tous les contrats aléatoires présentent le même caractère, sans qu'on ait songé à les déclarer nuls. Il aurait, en tout cas, suffi, pour donner satisfaction à cette considération, de déclarer les pactes sur succession future annulables pour cause de lésion.

On a vu, d'autre part, dans les pactes sur succession future des paris immoraux sur la vie humaine [5]. N'en est-il pas de même de la rente viagère et de l'assurance sur la vie ?

(1) Bourges, 22 juill. 1828, S. chr. — Chabot, art. 775, n. 2 ; Toullier, IV, n. 375 ; Duranton, VI, n. 364, 473 et 474 ; Fouet de Conflans, art. 774 ; Demolombe, XIV, n. 300 ; Aubry et Rau, VI, p. 370, § 610 ; Hureaux, II, n. 147 ; Laurent, IX, n. 278.

(2) V. pour plus de détails, Baudry-Lacantinerie et Barde, *Tr. des oblig.*, I, n. 259 s.

(3) Demolombe, XIV, n. 300 ; Colmet de Santerre, V, n. 45 *bis* ; Lyon-Caen, *Note*, S., 73. 2. 129.

(4) Auteurs précités ; Bufnoir, p. 523.

(5) Rolin, I, n. 294.

La loi, dit-on enfin, a voulu interdire au prodigue de dilapider son patrimoine futur (1). Mais l'institution du conseil judiciaire est faite pour empêcher ces dissipations.

Quoi qu'il en soit, ces raisons expliquent que l'option faite au sujet d'une succession future est nulle même si l'héritier présomptif croyait la succession ouverte (2).

1005. Le Code civil va même plus loin que le droit romain ou l'ancien droit.

En droit romain les pactes sur succession future étaient valables s'ils étaient faits avec le consentement de celui dont la succession était en cause.

Dans l'ancien droit, pour exclure les filles entièrement de la succession, on prit l'habitude de les faire renoncer à la succession avant son ouverture, et, comme cette renonciation était nulle, on la corrobora par un serment, d'ailleurs également nul d'après les principes, mais auquel le droit canonique attacha cependant l'effet de valider la renonciation (3). Cet usage, d'abord restreint aux pays de coutume (4), s'introduisit dans ceux de droit écrit, où divers statuts le consacrèrent (5) et où sa validité fut indiscutée (6).

(1) Rolin, *loc. cit.*

(2) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. I, sect. 3, art. 1, § 3; Delvincourt, II, p. 28, note 2; Delaporte, art. 774; Hureaux, II, n. 147; Demolombe, XIV, n. 302 et 531.

(3) Chap. *Quamvis* II, *de pact.*, Decretales, liv. VI (Boniface VIII); *Sexte*, I, XVIII, 2; Pasquier, *Recherch.*, liv. III, ch. II; Guy Pape, *Quæst.*, 227 et 228.

(4) Cout. d'Auvergne, ch. XII, art. 133; Cout. de Bourgogne (*duché*), tit. 7, art. 12; Cout. de Bourgogne (*comté*), ch. III, art. 48; Cout. de la Marche, art. 245 s.; Cout. du Bourbonnais, art. 309; Cout. de Nivernais, ch. XXIII, art. 24; Cout. de Berry, ch. XIX, art. 25 s.; Cout. de Montargis, ch. XII, art. 21; Cout. d'Orléans, Cout. de Chartres; Cout. de Montfort.

(5) Cout. d'Arles, 1142; Cout. de Montpellier, 1204, Giraud, *Essai sur l'hist. du dr. fr.*, I, Preuves, p. 66, II, p. 2; Cout. des nobles de Narbonne, 1232; Statuts de Marseille, 1255 (de Fresquet, *Statuts de Marseille*, 1865, p. 106); Statuts de Salon, 1293 (Giraud, *op. cit.*, II, p. 248); Cout. de Bergerac, 1337 (Bourdot de Richebourg, IV); Statuts de Provence, 1472 et 1473 (Julien, *Comment. sur les statuts de Provence*, II, p. 433); Cout. de Poitou, art. 221.

(6) Sur les conditions et les effets de la renonciation, V. Bretonnier, *Quest.*, 5e édit., vo *Renonciation des filles*, p. 287 s., et les observations de Boucher d'Argis; Brodeau sur Louet, let. N, som. 3, n. 19, let. R, som. 17, n. 6 s. et som. 18, n. 2; Henrys, I, liv. IV, quest. 63 et 106, II, liv. III, quest. 6 et liv. IV, quest. 4; Guy Pape, *Quæst.*, 192 et 231; Taisant, *Cout. de Bourgogne*, tit. VII, art. 21, note 14; Ferrière sur Guy Pape, *Quest.*, 192; Dumoulin, *Cout. de Paris*, cons. 55,

On arriva même à sous-entendre la renonciation dans les contrats de mariage [1].

1005 *bis*. La prohibition existe même quand les dangers qui paraissent avoir inspiré la loi ne se rencontrent pas [2]. Car les motifs de la loi sont douteux, et, en revanche, le texte est absolu. On objecte donc à tort la maxime *cessante ratione legis, cessat lex*. Cette maxime signifie seulement que les textes doivent être interprétés par leur esprit. On doit, sans doute, en conclure, notamment, qu'ils ne tranchent pas toujours toutes les questions qui semblent rentrer dans leurs termes, mais non pas qu'un texte tranchant une question déterminée ne doit pas toujours être appliqué à la solution de cette question.

1006. La cession de droits successifs avant le décès est un pacte sur succession future [3], l'art. 791 est formel. Il en est de même du partage d'une succession non ouverte [4].

Il en est de même encore de la renonciation, avant le décès, au bénéfice d'inventaire [5].

1007. Il peut y avoir aussi pacte sur succession future dans la clause par laquelle des créanciers renoncent à poursuivre leur débiteur, jusqu'à la mort d'une personne déterminée, moyennant l'abandon de sa part dans cette succession [6].

§ 4 et *Cout. du Berry*, ch. XIX, art. 33 ; Papon, liv. XV, tit. 1, n. 10; Lapeirère, *Arrêts*, let. R, n. 53, 55, 69 et 80 ; Boyer, *Décis.*, 3, n. 6; Despeisses, II, p. 387, 400 ; Le Vest, art. 187 ; *Journ. des audiences*, I, liv. III, ch. LVII ; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 1, n. 17 s. ; Boucheul, *Cout. du Poitou*, art. 221, n. 47 et *Tr. des conv. de succéder*, ch. XX, n. 24 s. ; Maynard, *Arrêts*, liv. IV, ch. XXI; Ranchin sur Guy Pape, *Quest.*, 321 ; Chorier sur Guy Pape, p. 203, art. 3 ; Fachin, *Controv. jur.*, liv. III, ch. LXXVIII ; Basset, III, liv. IV, tit. 6, ch. VIII ; Cambolas, liv. VI, ch. XVII ; Albert, v° *Frères*, art. 2 et v° *Dot*, art. 12 ; Boniface, II, liv. I, tit. XX, ch. unique ; Duplessis, *Tr. des succ.*, p. 205 ; Ricard, *Tr. des don.*, 3e p., ch. VIII, sect. 9, n. 418.

(1) Sentence du parloir aux bourgeois, 6 juillet 1290 (Leroux de Lincy, *Hist. de l'Hôtel-de-Ville*) ; Auteur anonyme du xve siècle, *Nouv. Rev. hist.*, 1891, p. 166. — V. aussi sentences du parloir aux bourgeois, 22 août et 14 nov. 1291, Leroux de Lincy, *op. cit.* — *Grand Coutumier*, liv. II, chap. XL.

(2) V. cep. Lyon-Caen, *Notes*, S., 1901. 1. 433 et S., 1904. 1. 65.

(3) Paris, 4 fév. 1862, S., 63. 2. 56, D., 63. 2. 45. — Laurent, XVI, n. 87.

(4) Chambéry, 23 juin 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 475.

(5) Aubry et Rau, VI, p. 399, § 612, note 8.

(6) Cass. req., 2 fév. 1874, S., 74. 1. 350, D., 74. 1. 238. — Rennes, 2 déc. 1837, S., 38. 2. 480, D. *Rép.*, v° *Obligat.*, n. 440. — Bordeaux, 2 janv. 1882, *Gaz. Pal.*.

Mais l'engagement dont l'échéance est reculée jusqu'au moment de l'ouverture d'une succession que doit recueillir le débiteur n'est pas un acte sur succession future, si l'existence de la dette n'est pas subordonnée à la condition que le débiteur recueillera cette succession et si l'échéance est simplement ajournée jusqu'à son ouverture (1).

1008. Les conventions faites sur la succession non ouverte sont nulles même si elles sont faites avec le consentement du *de cujus* (2).

Ainsi il y a pacte sur succession future dans le fait de renoncer à attaquer une donation pour le cas où elle atteindrait la réserve (3).

Il y a également pacte sur succession future dans l'acte par lequel une personne cède tout son patrimoine à certains de ses héritiers, moyennant un prix non payé et dont une partie sera prise sur la succession pour être acquittée entre les mains des autres héritiers (4).

Il en est de même du testament qui, accepté par le légataire, impose à ce dernier de laisser sa propre succession ou les biens légués, après son décès, aux héritiers naturels du testateur (5).

Il y a encore pacte sur succession future à restreindre par l'acte d'adoption des droits de l'adopté (6).

Sont également nulles les atteintes portées par un donateur à son droit de retour successoral, notamment au profit du conjoint du donataire (7).

81-82. 2. 105. — C'est à tort qu'on a refusé le caractère de pacte sur succession future à la convention par laquelle un fils s'engage, envers les créanciers de son père, à les payer, si le père décède avant le grand-père, *sur la succession de celui-ci*. — Grenoble, 20 juin 1900, D., 1902. 2. 277.

(1) Cass. req., 15 fév. 1897, S., 98. 1. 86, D., 97. 1. 582. — Paris, 7 fév. 1846, P., 46. 1. 390.

(2) Cass. civ., 30 juin 1857, S., 59. 1. 836, D., 57. 1. 308. — Paris, 19 nov. 1852, D., 57. 1. 308. — Demolombe, XXIV, n. 384; Aubry et Rau, IV, p. 318, § 344; Laurent, XVI, n. 84.

(3) Amiens, 18 déc. 1890, *Recueil d'Amiens*, 1891, p. 109.

(4) Trib. civ. Annecy, 24 déc. 1887, *Pand. fr.*, 88. 2. 59.

(5) Paris, 12 nov. 1858, S., 59. 2. 307, D., 59. 2. 131. — Laurent, XVI, n. 95.

(6) Aubry et Rau, VI, p. 138, § 560, note 15.

(7) V. *supra*, n. 679 *bis*.

1009. La renonciation au caractère préciputaire d'une donation constitue, si elle est faite du vivant du donataire, un pacte sur succession future (1).

Il en est de même de l'engagement de retarder le partage de la succession du premier survivant des deux époux jusqu'à la mort du survivant (2).

1010. Le pacte sur succession future n'exige pas, pour être prohibé, une convention sur l'universalité ou sur une quote-part de la succession ; il suffit qu'une convention soit relative à un objet déterminé de la succession et l'envisage comme tel (3). Serait donc nulle la convention par laquelle le successible s'engagerait à partager l'objet donné, après le décès du donateur, avec ses cohéritiers (4).

1011. Il n'y a pas pacte sur succession future lorsque le contrat n'entrave pas le droit d'accepter ou de renoncer à la succession le jour où elle sera ouverte (5).

Ainsi la jurisprudence décide que la condition de renoncer à la succession du donateur, imposée dans l'acte de libéralité, est valable lorsqu'elle a uniquement pour but de forcer le gratifié à opter entre la libéralité et la succession ; dans ce cas, il y a simplement une condition suspensive imposée à la libéralité (6). Aucun des motifs qui justifient l'art. 791 ne s'applique à cette clause. D'un côté le donataire connaît

(1) Bruxelles, 27 mars 1844, *Pasicr.*, 45. 2. 321. — Laurent, X, n. 549. — V. *infra*, n. 2796.

(2) Besançon, 10 mars 1897, S., 99. 2. 169. — Wahl, *Note*, S., 99. 2. 169.

(3) Cass. civ., 11 nov. 1845, S., 45. 1. 785, D., 46. 1. 25. — Trib. civ. Le Mans, 7 mars 1866, sous Angers, D., 66. 2. 93. — Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1130, n. 13 ; Demolombe, XXIV, n. 325 ; Aubry et Rau, VI, p. 317, § 344 ; Laurent, XVI, n. 85.

(4) Trib. civ. Le Mans, 7 mars 1866, précité.

(5) Cass. civ., 5 avril 1870, S., 70. 1. 252.

(6) Cass. civ., 25 nov. 1857, S., 58. 1. 209, D., 57. 1. 425. — Grenoble, 7 janv. 1873, S., 73. 2. 129, D., 73. 2. 108. — Pau, 27 déc. 1883, D., 85. 2. 200. — Toulouse, 20 nov. 1890, S., 91. 2. 67. — Voir dans le même sens, Lyon-Caen, *Note*, S., 73. 2. 129 ; Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1130, n. 15 ; Fuzier-Herman, art. 791, n. 8 s. ; Huc, V, n. 198 ; Le Sellyer, II, n. 769. — *Contra* Montpellier, 2 déc. 1869, S., 70. 2. 171, D., 74. 5. 468. — Montpellier, 10 août 1887, sous Cass., S., 89. 1. 213. — Trib. civ. Rodez, 15 fév. 1869, S., 69. 2. 171, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Disp. entre vifs*, n. 53. — Demolombe, XVIII, n. 277 ; Laurent, XVI, n. 100 ; Bartin, *Th. des cond. impossibles*, p. 206 et 207. — Cpr. Aubry et Rau, VII, p. 293, § 692, notes 19 et 20, qui distinguent entre les donations et les testaments.

l'objet de son contrat, puisqu'il reçoit une valeur déterminée. D'un autre côté, le propre des pactes visés par les art. 791, 1130 et 1600 est d'enchaîner la liberté d'un successible au sujet d'une succession non encore ouverte; or la clause dont nous parlons n'empêche pas le choix du successible de s'exercer en toute liberté; il aura le choix entre la renonciation que lui impose la donation qui lui est faite et l'acceptation; mais s'il opte pour l'acceptation il perdra le bénéfice de la donation; en un mot, au moment de la donation, il s'engage non pas à répudier les donations non ouvertes, mais à perdre, s'il les accepte, le bénéfice de la donation.

L'engagement pris par une personne de payer une certaine somme si elle meurt sans héritiers n'est pas non plus un pacte de succession future [1]; car son exécution ne dépend pas du point de savoir si l'engagement s'ouvrira, mais est soumis à une simple condition.

1012. Ne sont pas des pactes sur succession future, les conventions relatives aux biens transmis par un partage d'ascendant; car la donation a irrévocablement saisi le donateur [2].

Et il en est ainsi même des conventions qui concernent un partage d'ascendant non encore fait [3].

Il n'y a pas pacte sur succession future notamment à imposer au donataire le rapport d'une somme déterminée en échange de l'immeuble donné; ce n'est que l'usage du droit accordé au donateur d'obliger le donataire au rapport ou de l'en dispenser; du reste, la convention ne porte pas sur la succession, mais réglemente l'exécution d'une obligation que la donation elle-même fait naître [4].

Mais il y a pacte sur succession future dans la renonciation par des père et mère, dans un partage anticipé, à la donation mutuelle qu'ils s'étaient faite dans leur contrat de mariage [5].

(1) Chambéry, 13 déc. 1897, D., 1900. 2. 213.

(2) Bordeaux, 30 juill. 1849, S., 50. 2. 37, D., 50. 2. 37. — Agen, 12 juin 1849, S., 50. 2. 41, D., 49. 2. 240. — Toulouse, 26 juill. 1878, S., 79. 2. 49, D., 79. 2. 177. — Le Sellyer, II, n. 766.

(3) Cass. civ., 29 janv. 1877, S., 79. 1. 199.

(4) Riom, 9 déc. 1890, D., 92. 2. 237. — Riom, 7 janv. 1891, D., 92. 2. 241. — Demolombe, XVI, n. 511; Aubry et Rau, VI, p. 655, § 634.

(5) Agen, 13 juill. 1868, S., 68. 2. 316. — Chambéry, 23 juill. 1873, S., 74. 2. 43.

Contient encore un pacte sur succession future, la clause d'un partage d'ascendant en vertu de laquelle les enfants donataires déclarent renoncer à demander compte au survivant des ascendants pendant sa vie des valeurs que laissera le prédécédé [1].

1013. Il n'y a pas pacte sur succession future à faire approuver par le légataire universel les clauses du testament qui l'instituent [2], car le testateur reste libre de disposer de ses biens comme il l'entend.

Mais il en est autrement si le légataire de son côté s'engage à laisser sa fortune à certaines personnes [3].

Il n'y a pas pacte sur succession future à renoncer à un usufruit actuel moyennant une rente viagère [4].

1014. La prohibition des pactes sur succession future s'applique aux successeurs irréguliers comme aux héritiers légitimes; ainsi, même avant la loi du 25 mars 1896, qui assimile les enfants naturels aux héritiers, les actes passés par les enfants naturels au sujet de la succession, avant son ouverture, étaient nuls [5].

1014 *bis*. La prohibition s'applique, à raison des termes absolus des textes et aussi des motifs sur lesquels ces textes reposent, non seulement à une succession déterminée, mais aussi aux successions qui, d'une manière générale, viendraient à échoir au contractant [6]. L'art. **1837** déroge à cette règle en matière de société, mais seulement pour l'usufruit.

1015. Dans certains cas exceptionnels, le législateur autorise des pactes sur sa succession future. Nous en avons rencontré un exemple dans l'ancien art. **761**; il y en a d'autres dans les art. **918, 1082** s.

1016. Le caractère de la nullité des pactes sur succession

(1) Paris, 20 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 669.
(2) Paris, 23 nov. 1876, D., 77. 2. 11.
(3) V. *supra*, n. 1008.
(4) Lyon, 7 avril 1870, S., 71. 2. 237.
(5) Bruxelles, 18 fév. 1813, S. chr. — Trib. civ. Annecy, 24 déc. 1887, *Pand. franç.*, 88. 2. 59. — Demolombe, XIV, n. 43.
(6) Bufnoir, p. 522.

future ne peut être étudié qu'au titre *Des contrats,* sous l'art. 1130 [1]; nous en dirons cependant quelques mots [2].

1017. En droit international, la validité des pactes sur succession future est régie par la loi nationale des parties si elles appartiennent à la même nationalité, et, dans le cas contraire, par la loi du lieu où la convention a été passée [3].

SECTION IV

DU PARTI PRIS PAR UN HÉRITIER QUI IGNORE L'OUVERTURE DE LA SUCCESSION

1018. Le parti qu'un successible prend après l'ouverture de la succession est nul s'il ignore l'ouverture de la succession [4]. En effet, l'acceptation et la renonciation reposent sur la volonté de l'héritier, et l'héritier ne peut avoir légalement la volonté de prendre parti sur une succession non ouverte, puisque la loi annule toute manifestation faite à cet égard.

Du reste le droit romain admettait cette opinion [5], et l'ancien droit était dans le même sens [6].

1019. C'est évidemment à la personne qui invoque la nullité du parti pris par l'héritier, qu'il appartient de démontrer cette nullité [7]. L'absence de volonté ne peut être présumée. Du reste, il est de principe que toute personne qui attaque un acte doit démontrer l'existence du vice dont cet acte est infecté.

Si notre solution est exacte, le parti pris par l'héritier est

(1) Baudry-Lacantinerie et Barde, *Tr. des oblig.*, I, n. 259 s.

(2) V. *infra*, n. 1729 s.

(3) V. *infra*, n. 1904.

(4) Delaporte, art. 774; Delvincourt, II, p. 28, note 2; Demolombe, XIV, n. 303 et 531; Chabot, art. 774, n. 4; Duranton, VI, n. 365; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 576; Thiry, II, n. 106; Laurent, IX, n. 278 et 422; Hureaux, II, n. 7; Garsonnet, II, p. 401, § 304, note 17; Huc, V, n. 157; Le Sellyer, I, n. 516 et II, n. 672; Wahl, *Note*, S., 99. 1. 513, § 1.

(5) L. 32, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(6) Furgole, *Tr. des testam.*, ch. X, sect. 1, n. 83; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 1, § 3; Domat, 2e part., liv. I, tit. III, sect. II, n. 1.

(7) Demolombe, Chabot, Duranton, Ducaurroy, *loc. cit.*; Furgole *loc. cit.*

nul, dans le cas même où le décès paraissait à l'héritier très probable [1].

SECTION V

DU PARTI PRIS PAR UN HÉRITIER QUI IGNORE LA QUOTITÉ DE SES DROITS

1020. Il va sans dire que l'héritier prend valablement parti quoique sa part héréditaire soit supérieure à celle qu'il se croit appelé à recueillir [2]; il peut en effet prendre parti pour une fraction de sa part héréditaire. Mais, comme la prise de parti est indivisible, elle s'étend nécessairement à la portion héréditaire tout entière [3].

Si, au contraire, l'héritier se croit appelé à une part moindre que celle à laquelle il a réellement droit, il a commis une erreur dont les résultats seront examinés plus loin [4].

SECTION VI

DU PARTI PRIS PAR UN SUCCESSIBLE EN PRÉSENCE D'HÉRITIERS PLUS PROCHES

1021. L'héritier peut prendre parti quoiqu'au moment où il prend parti un successeur plus proche le précède [5].

On objecte que l'héritier le plus proche a seul la saisine; cet argument nous paraît étranger à la question. Sans doute,

(1) Demolombe, *loc. cit.;* Vazeille, art. 778, n. 19. — *Contra* Chabot, art. 778, n. 25; Poujol, art. 778, n. 5.

(2) Demolombe, XIV, n. 305 *bis*.

(3) V. *infra*, n. 1032.

(4) V. *infra*, n. 1655.

(5) Cass. civ., 20 juin 1898, S., 99. 1. 513, D., 99. 1. 441. — Vazeille, art. 775, n. 3; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 774, obs. 2; Demolombe, XIV, n. 304; Malpel, n. 186 et s.; Massé et Vergé, II, p. 299, § 377, note 1; Aubry et Rau, VI, p. 371, § 610, note 4; Le Sellyer, I, n. 517 (V. cep. II, n. 672); Wahl, *Note*, S., 99. 1. 513, § 1; Planiol, III, n. 1970; Capitant, *Note*, D., 99. 1. 441. — *Contra* Domat, 2e p., liv. I, tit. III, sect. 2, n. 1, et sect. 4, n. 3 (qui cependant n'est pas très net); Pothier, *op. cit.*, ch. III, sect. 1, § 3, et ch. III, sect. 4, § 2; Chabot, art. 774, n. 6 et art. 784, n. 5; Delvincourt, II, p. 28, note 2; Duranton, VI, n. 366 et 473; Hureaux, II, n. 149; Laurent, IX, n. 280 et 422; Thiry, II, n. 106; Huc, V, n. 157. — Cpr. Toullier, IV, n. 316 et 340, qui, par inadvertance, adopte notre solution pour l'acceptation et la rejette pour la renonciation.

si, comme le pensent quelques auteurs, la saisine était collective, l'opinion que nous soutenons serait exacte; mais elle l'est également pour ceux qui, comme nous, rejettent cette dernière idée; rien n'empêche les successibles de prendre parti sur un droit qui est ouvert, dont le titulaire n'est pas encore connu, mais qui leur appartient conditionnellement; les principes imposent cette solution et elle est si vraie que, sans l'interdiction faite par la loi de prendre parti sur une succession non ouverte, cette prise de parti serait valable; tous les auteurs le reconnaissent implicitement ou explicitement; à plus forte raison peut-on prendre parti sur une succession ouverte et à laquelle on est conditionnellement appelé.

L'art. 1041 porte d'ailleurs qu'un légataire peut prendre parti sur un legs conditionnel; nous ne voyons pas pourquoi le successible ne pourrait pas prendre parti sur la succession qui lui est échue conditionnellement. On essaye de détruire la force de ce dernier argument en disant que, s'il existe un successible saisi, les successibles suivants ne sont pas saisis, même conditionnellement. Cela importe peu; il s'agit ici de dévolution et non pas de saisine. L'argument que nous tirons de l'art. 2041 est même *à fortiori;* car, tandis que le legs conditionnel s'évanouit en cas de décès du légataire avant l'événement de la condition (art. 1040), le décès de l'héritier dans le même temps transmet son droit à ses propres successeurs.

On peut objecter davantage que l'acceptation ou la renonciation conditionnelles sont nulles; ici le parti n'est pas pris conditionnellement; il est pris purement et simplement; sans doute il n'est valable que pour le cas où le successible sera déclaré héritier; mais n'en est-il pas ainsi de tous les partis pris par un successible? On pourrait aussi bien dire que l'héritier le plus proche n'accepte ou ne renonce que sous la condition qu'il ne sera ni indigne ni incapable, qu'un testament ne sera pas découvert, etc.

L'art. 790 est conforme à notre opinion, puisqu'il permet à un héritier, après sa renonciation et alors qu'un héritier subséquent est saisi, de prendre parti.

On ne peut invoquer en sens contraire l'ancien droit;

seul Pothier discutait la question [1] et l'argument qu'il invoquait est sans valeur : il assimilait l'hypothèse à celle d'un héritier prenant parti dans l'ignorance de l'ouverture de la succession. Or, si dans ce dernier cas l'option est nulle, c'est, comme le disait Pothier lui-même, parce que l'héritier ne peut avoir la volonté légale de succéder; il est clair que cette raison n'est pas applicable à l'hypothèse qui nous occupe.

SECTION VII

DES MODALITÉS DU PARTI PRIS PAR L'HÉRITIER

§ I. *Acceptation ou renonciation à terme ou conditionnelle.*

I. *Des cas dans lesquels l'option peut être à terme ou conditionnelle.*

1022. L'acceptation ni la répudiation ne peuvent avoir lieu pour un terme ou à partir d'un terme [2]; elles ne peuvent être davantage conditionnelles [3]. Par exemple un héritier ne peut renoncer sous la condition que les libéralités à lui faites seront déclarées valables [4].

Ces solutions, universellement admises, se justifient par une tradition certaine; elles étaient acceptées sans difficulté en droit romain [5] et dans l'ancien droit [6]. De plus, en

[1] V. *supra*, p. 39, note 5.

[2] Chabot, art. 774, n. 10; Toullier, IV, n. 339; Duranton, VI, n. 368 et 477; Taulier, III, p. 221; Vazeille, art. 774, n. 1; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, III, n. 2579; Marcadé, art. 774, n. 1; Demolombe, XIV, n. 356 et 357; Aubry et Rau, VI, p. 379, § 611, note 1, p. 396, § 612 *bis*, note 41 et p. 443, § 613, note 2; Laurent, IX, n. 282, 426 et 458; Huc, V, n. 158 et 179; Le Sellyer, I, n. 520 et II, n. 672; Planiol, III, n. 1977.

[3] Cass. req., 3 août 1808, S. chr., D. *Rép.*, v° *Success.*, n. 663. — Cass. req., 14 juin 1813, S. chr. — V. les auteurs précités; Demolombe, XIV, n. 356 et 358; Laurent, IX, n. 458; Fuzier-Herman, art. 774, n. 5 et art. 784, n. 3; Le Sellyer, I, n. 519 et II, n. 672; Planiol, *loc. cit.* — *Contra* Malpel, II, n. 329 (Un arrêt de Nîmes, 26 août 1856, est cité à tort quelquefois en ce dernier sens. — V. le n. 1023).

[4] Liège, 13 déc. 1876, *Pasicr.*, 77. 2. 113. — Trib. civ. Liège, 5 juin 1875, *Pasicr.*, 75. 3. 316. — V. *infra*, n. 1027.

[5] L. 7, § 10, D., *De minor.*, 4. 4. — L. 51, § 2, D., *De acq. vel omitt. hered.*, 29. 2. — L. 77, D., *De reg. jur.*, 50. 17.

[6] Furgole, *Tr. des test.*, ch. X, sect. 1, n. 90, 368 et 477.

équité, les droits des créanciers, intéressés à avoir des débiteurs certains et définitifs, et les droits des héritiers subséquents ne peuvent dépendre de l'arbitraire des héritiers. Enfin, en droit, les art. 777 et 785 donnent à supposer que l'héritier est toujours acceptant ou renonçant. On ajoute quelquefois (1) que l'acceptation est la confirmation de la saisine, laquelle est nécessairement pure et simple; cet argument, d'ailleurs insignifiant, est, en outre dangereux; il conduirait à dire que les successeurs non saisis peuvent accepter à terme ou conditionnellement. On dit encore (2) que l'acceptation conditionnelle rendrait le bénéfice d'inventaire inutile parce que l'héritier pourrait mettre à son acceptation des conditions avantageuses; l'argument est inexact.

L'héritier ne peut pas davantage prendre parti pour le cas où un fait déterminé, mais inconnu, serait ou non arrivé au jour même où il prend parti. Il n'y a pas là une véritable condition, puisque l'événement auquel est subordonné le parti pris par l'héritier, s'il est incertain n'est pas futur. Cependant ce fait produit le même effet qu'une condition, parce que, comme elle, il rend la dévolution incertaine et présente les inconvénients que nous signalions (3).

1023. On a soutenu que l'acceptation ou la renonciation soumises à une condition sont considérées comme pures et simples, si la condition vient à défaillir avant le partage (4). Cette distinction n'a pas de base : un acte nul ne peut devenir valable.

1024. Ce que nous venons de dire du terme ou de la condition ne s'applique qu'à l'acceptation ou à la renonciation unilatérales. L'acceptation ou la renonciation opérées dans une convention entre héritiers peuvent être, comme toute convention, soumises à un terme ou à une condition (5); les textes ne peuvent pas être invoqués en sens contraire, puisqu'ils con-

(1) Le Sellyer, *loc. cit.*

(2) Laurent, *loc. cit.*

(3) V. *infra*, n. 1025.

(4) Nîmes, 26 août 1856, D., 56. 2. 225. — V. *infra*, n. 1028.

(5) Montpellier, 13 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 666. — Laurent, IX, n. 457. — V. *infra*, n. 1028.

cernent uniquement le parti pris en vertu d'un acte unilatéral; les intérêts des tiers ne sont pas en danger, puisque la renonciation résultant d'une convention est non avenue à leur égard.

II. *Acceptations ou renonciations qui sont à terme ou conditionnelles.*

1025. Il n'est pas difficile de distinguer l'acceptation et la renonciation à terme de l'acceptation et de la renonciation pures et simples; mais il est quelquefois délicat de déterminer si une acceptation ou une renonciation est pure et simple ou conditionnelle.

On décide que l'héritier prend un parti conditionnel et, par suite, fait un acte nul lorsqu'il renonce sous la condition qu'une libéralité qui lui a été faite échappera à la réduction (1) ou à la nullité (2), ou sera exécuté (3), ou accepte sous la condition que la succession sera avantageuse (4). D'après ce que nous disions plus haut, il ne s'agit pas ici d'une véritable condition, mais bien d'un événement actuel et incertain; néanmoins, la solution donnée à propos de la condition s'applique également ici.

1026. La prise d'un parti est conditionnelle quand elle est faite à la condition qu'un procès actuellement pendant sera gagné (5), que les sommes héréditaires détournées seront restituées.

1027. La renonciation est pure et simple quand le but du renonçant est de s'en tenir à la libéralité qui lui est faite (6);

(1) Laurent, IX, n. 458. — V. *infra*, n. 1030 et 1031.

(2) Montpellier, 13 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 666. — Delvincourt, II, p. 34, note 7; Toullier, IV, n. 351; Vazeille, art. 845, n. 3; Malpel, n. 338; Duvergier sur Toullier, IV, n. 331 *bis*, note *a*; Fouet de Conflans, art. 785, note 3; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 789, obs. 4; Demolombe, XIX, n. 358 et XV, n. 97; Massé et Vergé, II, p. 318; Aubry et Rau, VI, p. 410, § 613. — *Contra* Trib. civ. Montbéliard, 28 fév. 1894, *Gaz. du Pal.*, 94. 2, *Suppl.*, 1.

(3) Trib. civ. Montbéliard, 28 fév. 1894, précité.

(4) Demolombe, XIV, n. 358.

(5) Demolombe, XIV, n. 358.

(6) Trib. civ. Le Vigan, 1er fév. 1889, *Rép. gén. not.*, 1890, art. 5341. — Demolombe, XV, n. 96; Laurent, IX, n. 460; Huc, V, n. 179; Le Sellyer, II, n. 678. — V. *infra*, n. 1701 s. et *supra*, n. 1022.

elle est même pure et simple quand le renonçant déclare s'en tenir à cette libéralité [1]; une clause de ce genre est une simple redondance, puisque, d'après les principes, le renonçant peut garder jusqu'à concurrence de la quotité disponible la libéralité qui lui est faite; on ne peut assimiler ce cas à celui où la renonciation est subordonnée à la validité ou à la non-réduction des dons [2].

Quand tous les héritiers ont donné à un tiers mandat de renoncer pour eux, la renonciation faite au nom de l'un d'eux par le mandataire est pure et simple; elle n'est pas subordonnée à la condition que les autres héritiers renonceront également [3].

III. *Sanction de la prohibition des options à terme ou conditionnelles.*

1028. La renonciation ou l'acceptation à terme est nulle [4]. Il en est de même de la renonciation ou acceptation conditionnelle [5]; il est faux de prétendre, comme on l'a fait [6], que les options ainsi faites équivalent à une acceptation pure et simple, ni que cette solution soit au moins exacte pour l'acceptation à terme [7]; ce que l'héritier a pu faire, il ne l'a pas voulu; l'acte doit donc être effacé. Du reste, il est de principe que tout acte fait contrairement aux prohibitions de la

(1) Cass. civ., 2 fév. 1830, S. chr. — Demolombe, XV, n. 98; Aubry et Rau, VI, p. 410, § 613, note 3; Laurent, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Le Sellyer, II, n. 679. — *Contra* Nîmes, 30 janv. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Success.*, n. 666. — Montpellier, 13 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, *loc. cit.* — Poitiers, 7 août 1833, S., 34. 2. 166, D. *Rép.*, v° *Success.*, n. 665. — V. *infra*, n. 1701 s.

(2) V. *infra*, n. 1030.

(3) Trib. civ. Vouziers, 26 mars 1886, *Rec. de Nancy*, 87, p. 101.

(4) Chabot, art. 784, n. 5; Duranton, VI, n. 478; Demolombe, XIV, n. 360 et XV, n. 97; Aubry et Rau, VI, p. 410, § 613. — V. cep. Planiol, III, n. 1977, qui paraît dire que l'acceptation à terme est définitive. — V. *infra*, n. 1703.

(5) Cass., 5 fév. 1806, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 453. — Cass. req., 3 août 1808, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 663. — Chabot, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Demolombe, XIV, n. 361; Aubry et Rau, VI, p. 379, § 611, note 5; Duvergier sur Toullier, IV, n. 261, note 2; Laurent, IV, n. 281 et 458; Championnière et Rigaud, *op. cit.*, I, n. 131; Le Sellyer, *loc. cit.;* Planiol, III, n. 1977. — V. *infra*, n. 1703. — Pour le cas où la condition vient à défaillir, v. *supra*, n. 10.3.

(6) Toullier, IV, n. 262; Thiry, II, n. 106.

(7) Hureaux, II, n. 5.

loi est entièrement nul. Nous n'attachons donc aucune importance au fait que Furgole, dans l'ancien droit [1], décidait le contraire; du reste, Ulpien était en notre sens [2].

Nous n'admettons même pas que la condition ou le terme doivent être observés dans les rapports entre les héritiers [3], à moins cependant que l'acceptation ou la renonciation ne soient contenues dans un acte synallagmatique [4].

L'opinion contraire fait une confusion que nous avons déjà signalée : quand un parti est pris à terme ou sous condition unilatéralement, les héritiers ne peuvent ni s'en prévaloir, ni se le voir opposer, puisque l'acte fait n'a aucune valeur; si, au contraire, le parti est pris dans une convention passée avec eux, la convention doit être observée entre les parties.

Ainsi la renonciation ou l'acceptation conditionnelles ou à terme faites au greffe sont non avenues; celles faites dans une convention sont valables dans les rapports entre héritiers.

1029. En cas de nullité de la renonciation, il n'y a pas lieu d'observer la restriction admise quelquefois [5] pour le cas où les autres héritiers se seraient, à la suite de la renonciation, emparés de la succession; ce fait ne peut être considéré comme une ratification de la renonciation, qui, étant frappée de nullité absolue, ne saurait être ratifiée. Il n'est pas plus exact de dire qu'il s'est formé par cette prise de possession une convention par laquelle les autres héritiers se sont soumis à la condition et se sont engagés à ne pas se prévaloir de la renonciation si la condition faisait défaut; cette convention, dont rien, au surplus, ne peut faire présumer l'existence, ne peut valider un acte que la loi déclare nul.

§ II. *Acceptation ou renonciation avec des réserves.*

1030. Le successible ne peut pas prendre parti avec des réserves, par exemple en se réservant de ne pas payer une dette déterminée, ou de prendre ultérieurement un autre

(1) *Des testam.*, ch. X, sect. 1, n. 153.
(2) L. 51, § *ult.*, D., *De acq. vel omitt. hered.*, 29. 2.
(3) V. *supra*, n. 1024.
(4) Aubry et Rau, VI, p. 410, § 613, note 6; Fuzier-Herman, art. 784, n. 19.
(5) Cass., 30 déc. 1861, S., 62. 1. 135, D., 62. 1. 170. — Demolombe, XV, n. 97.

parti [1]. Un parti pris avec une réserve soulève les mêmes objections qu'une acceptation ou renonciation conditionnelle ou à terme.

Son sort doit donc être le même et l'option faite avec des réserves est non avenue [2]; c'est à tort qu'on a considéré comme pure et simple l'acceptation bénéficiaire faite sous réserve [3]. C'est à tort aussi qu'on autorise le juge [4] à résoudre la question en fait.

L'acceptation pure et simple expresse faite avec des réserves est particulièrement non avenue [5]. Cela est certain, car l'acceptation expresse dérive de la volonté que manifeste l'héritier d'accepter; or cette volonté ne peut lui être imputée s'il déclare lui-même ne pas accepter sans conditions. Pour l'acceptation tacite une solution différente est imposée par les principes [6].

Quand la réserve est tacite, elle n'est, même si l'acceptation est expresse, d'aucun effet; ainsi un héritier ne peut prétendre que sa renonciation était subordonnée à la condition que les autres héritiers ne répudieraient pas ou que les donations à lui faites seraient maintenues [7].

1031. Les réserves annulent l'option même quand elles sont incompatibles avec le parti pris par l'héritier; car cette incompatibilité n'enlève rien de sa valeur à l'argument que nous donnons; ainsi la renonciation est nulle quand elle est faite sous la réserve par le renonçant de garder la quotité indisponible (quoique la renonciation fasse en principe disparaître ce droit). On peut justifier cette solution autrement

(1) V. en ce dernier sens pour l'acceptation bénéficiaire avec réserve de renoncer, Trib. civ. Verviers, 16 fév. 1887, *Pasicr.*, 88. 3. 72.

(2) Huc, V, n. 210.

(3) Pau, 24 nov. 1837, S., 38. 2. 377.

(4) Laurent, X, n. 116.

(5) Cass. civ., 1er avril 1809, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 450. — Orléans, 31 mars 1849, D., 52. 2. 16. — Limoges, 23 juin 1870, S., 71. 2. 40. — Trib. civ. Lyon, 11 fév. 1887, *Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1887. — Demolombe, XIV, n. 390; Aubry et Rau, VI, p. 387, § 611 *bis*, note 6; Laurent, IX, n. 291 et 295; Garsonnet, III, p. 400, § 304, note 16. — *Contra* Favard, v° *Accept. de succ.*; Massé et Vergé, II, p. 304. — V. *supra*, n. 1025.

(6) Cpr. *infra*, n. 1169 et 1172.

(7) Trib. civ. Loudun, 26 juillet 1884, *Rev. not.*, art. 7006. — V. *infra*, n. 1703.

en disant que ces sortes de réserves font apparaître un défaut de consentement [1].

§ III. *Acceptation ou renonciation partielles. — Indivisibilité de l'acceptation et de la renonciation.*

1032. L'acceptation pure et simple, l'acceptation bénéficiaire et la renonciation ne peuvent être partielles; en d'autres termes, elles sont nécessairement indivisibles et l'héritier ne peut ni prendre un parti différent sur les divers biens héréditaires, ni prendre un parti sur certains biens en réservant sa décision au sujet des autres [2]. La loi en effet ne donne le choix qu'entre l'acceptation pure et simple, l'acceptation bénéficiaire ou la renonciation; l'héritier ne peut prendre un quatrième parti en unissant entre eux les trois premiers. Du reste, les art. **724**, **774** et **785** supposent l'impossibilité d'accepter ou de renoncer partiellement. Cela résulte aussi de l'art. **782**, qui oblige les héritiers de l'héritier à prendre un parti unique au sujet de la succession échue à leur auteur; cela résulte enfin de l'art. **786**, d'après lequel la part du renonçant *accroît nécessairement* aux acceptants.

Le droit romain admettait déjà cette règle [3] et si elle s'expliquait par l'incompatibilité entre l'hérédité testamentaire et l'hérédité *ab intestat*, elle ne dérivait cependant pas de cette incompatibilité, puisque l'acceptation partielle était également interdite pour l'hérédité testamentaire et même pour les legs [4]. La règle passa dans l'ancien droit; on décidait notamment que l'héritier ne pouvait, dans les pays mêmes

[1] Toulouse, 5 août 1833, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 668. — Laurent, IX, n. 469; Fuzier-Herman, art. 784, n. 4 et 5. — V. *infra*, n. 1703.

[2] Cass. req., 20 déc. 1841, S., 42. 1. 283. — Trib. civ. Seine, 18 avril 1857, *Mon. des Trib.*, 14 juin 1857. — Trib. civ. Mons, 29 avril 1902, *Pasicr.*, 1903. 3. 26. — Chabot, art. 774, n. 10; Duranton, VI, n. 222; Favard, v° *Acceptation de succession*, n. 5; Championnière et Rigaud, *op. cit.*, I, n. 527; Demolombe, XIV, n. 356 et 359; Aubry et Rau, VI, p. 256, § 582, note 8 et p. 410, § 613, note 2; Laurent, IX, n. 282 et 426; Guénée, *Rev. crit.*, XXI, 1892, p. 457, n. 6; Huc, V, n. 120 et 179; Le Sellyer, I, n. 522 et II, n. 672; Fuzier-Herman, art. 774, n. 17 et art. 784, n. 2; Vigié, II, n. 174; Planiol, III, n. 1977.

[3] L. 1 et 2, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2; L. 20, C., *De jur. délib.*, 6. 30.

[4] Paul, *Sent.*, III, VI, § 2; L. 38, D., *De leg.*, 1°, 30; L. 5, § 1, D., *De leg.*, 2°, 31.

où les meubles étaient seuls chargés des dettes et où par conséquent la succession aux meubles pouvait être regardée comme différente de la succession aux immeubles, renoncer aux meubles pour s'en tenir aux immeubles [1]; de même l'héritier ne pouvait se contenter d'accepter la succession aux propres ou aux acquêts [2].

Actuellement l'indivisibilité de l'acceptation ou de la répudiation ne nous paraît comporter qu'une explication : la loi ou le défunt ont transmis à l'héritier ou au légataire un droit unique constitué par sa part d'hérédité ou par son legs ; or un droit unique est nécessairement indivisible ; nous n'alléguons pas, on le voit, le caractère indivisible de l'hérédité, l'impossibilité de la diviser, mais l'unité de la vocation.

Certains auteurs [3] se fondent sur ce que l'héritier représente le défunt, et que cette représentation ne peut se produire pour partie. Nous rejetons cette explication pour un double motif : la preuve que la représentation a lieu pour partie, c'est que chaque héritier ne peut être poursuivi par les créanciers héréditaires ni poursuivre les débiteurs que pour sa part. D'un autre côté, le système que nous combattons conduit, comme on le verra, à admettre l'acceptation partielle de certaines classes d'héritiers [4].

On a aussi voulu se fonder [5] sur ce que le patrimoine est indivisible ; mais cette indivisibilité cesse avec le décès du propriétaire.

D'autres auteurs [6] rattachent l'indivisibilité à la manière dont l'héritier est appelé à se prononcer. Il y a là, ce nous semble, une pétition de principe.

1033. A la différence de l'acceptation et de la renonciation conditionnelles ou à terme, l'acceptation ou la renonciation

[1] Domat, liv. I, tit. I, sect. I, n. 12 ; Laurière sur Loisel, liv. II, tit. IV, règle 12 ; Nouveau Denisart, v° *Héritier*, § 9, n. 7. — V. cep. Dumoulin, sur l'art. 121 de la *Cout. de Paris ;* Merlin, *Rép.*, v° *Héritier*, sect. 6, § 10, art. 10.

[2] Laurière, *loc. cit.*

[3] Aubry et Rau, VI, p. 256, § 582, note 8 ; Laurent, IX, n. 282 ; Guénée, *Rev. crit.*, XXI, 1892, p. 160, n. 9.

[4] V. *infra*, n. 1036.

[5] Aubry et Rau, VI, p. 232, § 574.

[6] Huc, V, n. 160.

partielles emportent acceptation totale (1). L'une et l'autre, en effet, manifestent chez l'héritier l'intention d'appréhender une portion de la succession qui lui est dévolue ; or, l'acceptation étant indivisible, l'héritier ne peut qu'accepter nécessairement toute la succession à la fois. On ne peut objecter qu'il n'a pas eu l'intention de prendre parti sur toute la succession ; cela importe peu, puisque la loi se contente d'une acceptation manifestée au sujet d'un seul objet de la succession pour étendre d'elle-même l'acceptation au surplus ; les textes sont formels en ce sens ; l'art. 778 fait en effet dériver l'acceptation des actes qui supposent nécessairement l'intention d'accepter, et n'exige pas que ces actes soient passés sur tout le patrimoine ; la plupart même des actes dont la jurisprudence a induit l'existence d'une acceptation tacite ne portaient en fait que sur certains objets du patrimoine. Les partisans de l'opinion contraire ne sont pas hostiles à notre système ; ils reconnaissent qu'en principe l'acceptation ou la renonciation partielles doivent souvent emporter acceptation totale, mais permettent au juge de les considérer comme non avenues ; un seul auteur admet que l'acceptation ou la renonciation partielles sont toujours non avenues (2).

1034. Nous reproduisons ici une restriction que nous avons déjà développée à propos de l'acceptation ou de la renonciation à terme ou conditionnelle ; si l'acceptation ou la renonciation partielles ont été faites dans une convention passée avec les autres héritiers, elles produisent tous leurs effets

(1) V. en ce sens, la plupart des décisions relatives à l'acceptation tacite, citées *infra*, n. 1111 s. (implic.) — V. aussi Cass. req., 20 déc. 1841, S., 42. 1. 283. — Cass., 10 nov. 1847, D., 47. 4. 213. — Rouen, 12 août 1863, S., 64. 2. 125. — Chabot, art. 774, n. 10 ; Toullier, IV, n. 312 *bis* ; Duranton, VI, n. 368 ; Massé et Vergé, II, p. 303, § 378, note 7 ; Clerc, *Tr. du not.*, III, n. 472 ; Demolombe, XIV, n. 362 ; Aubry et Rau, VI, p. 379, § 611, notes 4 et 6 (ailleurs, p. 410, § 613, note 3, ces auteurs en font une question de fait) ; Thiry, II, n. 106 ; Hureaux, II, n. 5 ; Planiol, III, n. 1977. — *Contra* Merlin, *Rép.*, v° *Légataire*, § 4, n. 3 ; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, I, n. 526, 527 et 528 ; Demolombe, XIV, n. 360 et 362, XV, n. 91 ; Laurent, IX, n. 282 ; Fuzier-Herman, art. 774, n. 10 ; Guénée, *Rev. crit.*, XXI, 1892, p. 477, n. 27 ; Le Sellyer, I, n. 523. — Furgole était en ce dernier sens, ch. I, sect. 1, n. 155. — V. *infra*, n. 1034.

(2) Laurent, *loc. cit.*

dans les rapports entre les parties contractantes [1]. L'héritier qui a accepté la moitié de sa part héréditaire se fera rembourser par ses cohéritiers la moitié des charges qu'il aura acquittées, et leur abandonnera la moitié de l'actif.

Mais c'est à tort qu'on a permis [2] aux héritiers de relever vis-à-vis de tout le monde leur cohéritier de l'indivisibilité de l'acceptation ; les raisons sur lesquelles se fonde cette indivisibilité sont d'ordre public ; l'indivisibilité est, du reste, établie autant et plus en faveur des créanciers héréditaires qu'en faveur des héritiers ; ceux-ci ne sont donc pas libres de porter atteinte au principe ; l'arrêt qu'on a cité en sens contraire [3] n'énonce pas l'hérésie qu'on lui prête.

Quoi qu'il en soit, il résulte de la règle posée que l'héritier ne peut accepter la succession aux biens dotaux d'une femme mariée et répudier la succession à ses biens paraphernaux [4].

1035. De ce que le parti pris par l'héritier est toujours indivisible, il suit que l'action produit ses effets à l'égard de tous, quoiqu'elle puisse résulter d'un acte passé avec une seule personne [5].

La solution ne faisait pas de doute dans la pratique de l'ancien droit [6].

Elle résulte implicitement de l'art. 778. Elle n'est du reste contestée par personne et la jurisprudence applique journellement le principe.

Nous avons vu cependant qu'il en est autrement pour les jugements [7].

1036. L'indivisibilité de l'option s'applique non seulement aux héritiers légitimes, mais encore aux successeurs irrégu-

(1) Cass., 24 mars 1814, S. chr. — Rouen, 12 août 1863, S., 64. 2. 125. — Championnière et Rigaud, *op. cit.*, I, n. 528 ; Demolombe, XIV, n. 362 ; Aubry et Rau, VI, p. 379, § 611 et p. 410, § 613 ; Fuzier-Herman, art. 776, n. 10. — V. *supra*, n. 1002 et 1024.

(2) Laurent, IX, n. 436.

(3) Cass., 24 mars 1814, précité.

(4) Cass. req., 20 déc. 1841, S., 42. 1. 283. — Demolombe, XIV, n. 359 ; Fuzier Herman, art. 774, n. 9 ; Guénée, *Rev. crit.*, XXI, 1892, p. 461, n. 11.

(5) V. les autorités citées *supra*, n. 1033.

(6) Furgole, ch. X, sect. 1, n. 93 ; Nouv. Denisart, v° *Héritier*, § 9.

(7) V. *infra*, n. 1775.

liers. Certains auteurs, pour décider le contraire (1), invoquent le fondement qu'ils ont eux-mêmes assigné à l'indivisibilité de la vocation héréditaire, c'est-à-dire la représentation de la personne du défunt par celle des héritiers ; cette idée conduit à restreindre le principe aux héritiers légitimes, puisque les successeurs irréguliers ne sont pas des continuateurs de la personne. Nous avons rejeté ce fondement ; en montrant que l'indivisibilité de l'acceptation repose sur l'unité de vocation, nous avons implicitement prouvé qu'elle s'applique aux successeurs irréguliers.

1037. Mais il va sans dire que si l'indivisibilité de l'acceptation ou de la renonciation oblige l'héritier à prendre un parti unique sur toute la succession, chaque héritier peut prendre un parti différent (2) ; cette solution, imposée par la raison, trouve un appui dans l'art. 782, qui y fait exception pour un cas particulier (3).

D'autre part, malgré l'indivisibilité de la vocation héréditaire, l'héritier peut prendre des partis différents sur les valeurs que le défunt laisse dans des pays différents (4).

Cette solution était déjà admise dans l'ancienne jurisprudence, où l'on décidait que l'héritier pouvait prendre des partis différents dans les pays régis par des coutumes différentes (5). L'opinion contraire était, il est vrai, soutenue par beaucoup d'auteurs (6).

(1) Guénée, *Rev. crit.*, XXI, 1892, p. 471, n. 19.

(2) Duranton, VII, n. 7 et 8 ; Chabot, art. 774, n. 13 ; Demolombe, XV, n. 123 s. ; Aubry et Rau, VI, p. 398, § 612, note 6 ; Fuzier-Herman, art. 774, note 14. — Pour les héritiers subséquents, v. *supra*, n. 997.

(3) V. *infra*, n. 1087.

(4) Champcommunal, p. 387. — *Contra* Guénée, *Rev. crit.*, XXI, 1892, p. 461, n. 12.

(5) Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 433 ; Duplessis, *Tr. des succ.*, liv. II, ch. IV ; Loysel, liv. II, tit. 5, règl. 12 ; Denisart, v° *Héritier*, § 9, n. 8 ; Choppin, *Cout. de Paris*, liv. III, tit. 4 ; Bouhier, *Obs. sur la cout. de Bourgogne*, ch. XXX, n. 62 et 63 ; Merlin, *Rép.*, v° *Héritier*, sect. 6, § 10, art. 10. Dans le même sens, Burgundus, *Ad consuetud. Flandriæ*, tract. II, n. 16.

(6) Ricard, *Tr. des don.*, 3e édit., n. 682 et 683 et *Tr. du don mutuel*, n. 329 ; Lamoignon, *Arrêtés*, part. 5, tit. 44, n. 3 ; Ferrière, *Cout. de Paris*, art. 300, n. 27 ; Laurière, *Cout. de Paris*, art. 300 ; Auzanet, *Cout. de Paris*, art. 300 ; Boullenois, *Tr. de la personnalité et de la réalité des statuts*, I, p. 238 s. ; Lebrun, liv. III, ch. VI, sect. 2, n. 34, et d'après Boullenois plusieurs arrêts auraient été rendus en

On écartait le principe de l'indivisibilité de l'acceptation par le motif qu'il était édicté en vue de la dévolution d'une succession unique ; or, disait-on, les règles de la dévolution variant suivant les coutumes, le défunt laisse, en réalité, autant de successions qu'il laisse de biens dans des coutumes différentes. Cela revient à dire que, la dévolution étant réglée par la coutume dans le ressort de laquelle les biens se trouvent, il n'y a pas à tenir compte, pour apprécier le parti pris par l'héritier, de ce que décide le même héritier au sujet des biens situés dans le ressort d'une autre coutume; ces derniers biens sont censés ne pas exister. Cet argument conserve toute sa valeur aujourd'hui dans les conflits de législation ; nous ne contredisons pas par là l'idée d'unité de succession.

Pour soutenir le contraire, on a rappelé que l'indivisibilité de l'acceptation est fondée sur la représentation du défunt par l'héritier, laquelle ne peut être partielle ; nous avons montré que cela est inexact.

Cependant l'héritier ne peut prendre un parti différent pour les valeurs situées au pays de l'ouverture de la succession et pour celles qui, tout en étant situées dans un autre pays, sont régies par la loi en vigueur dans le premier; en d'autres termes, les meubles étant, d'après l'opinion commune, soumis à la loi du pays de l'ouverture de la succession, l'héritier ne peut, en ce qui concerne les meubles, prendre qu'un parti unique (1).

1038. Lorsqu'une personne se trouve, à deux titres différents, appelée à une succession, elle peut répudier l'un de ses titres et ne garder que l'autre. Ainsi un cohéritier, légataire par préciput, peut répudier le legs ou la succession. De même un ascendant, succédant comme parent et en même temps comme donateur, peut se contenter de l'une de ses deux vocations (2). Le conjoint légataire ou donataire peut, dans une certaine opinion, opter entre son usufruit légal et le legs ou

ce dernier sens. — V. dans le même sens Christyn, *Decis. practic. quæstionum*, déc. 283, col. 1, n. 15 s. (qui cite en ce sens sept arrêts de la cour supérieure de Malines).

(1) Champcommunal, p. 387.

(2) V. *supra*, n. 697 et 698.

la donation [1]. Le successible appelé de son chef et par représentation peut choisir entre les deux vocations [2].

Il est facile de comprendre que l'indivisibilité de l'acceptation n'a rien à faire ici ; cette indivisibilité ne s'applique qu'à une vocation unique, puisqu'elle est fondée sur l'unité du droit dévolu ; le successeur qui se voit appelé à deux droits différents, n'est pas forcé de prendre le même parti au sujet de l'un et de l'autre de ces droits.

SECTION VIII

DE LA PREUVE EN MATIÈRE D'ACCEPTATION ET DE RENONCIATION

1039. Après le délai de trente ans qui fixe la situation de l'héritier [3], toute personne qui prétend que la situation de l'héritier résulte de l'expiration de ce délai n'a évidemment aucune preuve à faire.

Avant l'expiration du délai de trente ans, l'héritier n'est réputé ni acceptant, ni renonçant : toute personne qui soutient que l'héritier a accepté ou renoncé doit donc en faire la preuve [4]. Il en est ainsi, par exemple, si elle prétend que la renonciation faite au greffe a eu lieu moyennant un prix et, par conséquent, constitue une acceptation [5].

1040. Tous les modes de preuve sont admissibles en principe, puisque les tiers n'ont pu se procurer une preuve écrite (C. civ., art. **1348**) [6]. Il en est autrement si les tiers invoquent

(1) V. *supra*, n. 591.

(2) V. *supra*, n. 328 et *infra*, n. 1044.

(3) V. *infra*, n. 1883 s.

(4) Liège, 5 janv. 1812, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 435. — Liège, 4 mai 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 72. — Paris, 16 juill. 1814, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 596. — Chabot, art. 778, n. 1 ; Troplong, *Rev. de législ.*, III, 1835, p. 184 ; Fouet de Conflans, art. 778 ; Aubry et Rau, VI, p. 411, § 613, note 8 ; Demolombe, XIV, n. 466 et 467 ; Fuzier-Herman, art. 784, n. 31 ; Laurent, IX, n. 430 ; Le Sellyer, I, n. 591. — On a cité en sens contraire Cass. req., 21 flor. an X, S. chr., mais cet arrêt dit simplement que les tiers peuvent actionner l'héritier sans avoir à prouver qu'il a accepté et alors même qu'il n'a pas accepté ; or cela est certain. — V. *infra*, n. 1767.

(5) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 573 ; Demante, III, n. 100 *bis*, IV ; Demolombe, XIV, n. 438.

(6) Duranton, VI, n. 790 ; Demolombe, XIV, n. 467 ; Le Sellyer, II, n. 591. — Sur l'acceptation expresse, v. *infra*, n. 1108.

une convention passée avec eux-mêmes, par exemple un acte de reconnaissance de dette ou un partage [1]; on appliquera alors le droit commun, qui exige au-dessus de 150 fr. la production d'un acte écrit; si donc la convention porte sur une valeur supérieure à 150 fr., et quel que soit le montant de la succession, un écrit devra être produit; c'est en effet le montant des valeurs indiquées dans l'acte invoqué qui, aux termes de l'art. 1341 C. civ., sert de limite à la preuve testimoniale.

1041. Les tiers qui invoquent la renonciation ou l'acceptation bénéficiaire doivent donner des indications suffisantes pour que l'acte passé au greffe puisse être retrouvé, la renonciation ou l'acceptation bénéficiaire, faites sans acte au greffe, étant radicalement nulles.

Ceux qui se prévalent d'une acceptation pure et simple peuvent, au contraire, se contenter d'établir d'une manière générale l'acceptation, puisqu'elle peut être tacite; ils n'ont pas à expliquer chacun des faits sur lesquels ils font reposer leur prétention [2].

1042. Si, de son côté, l'héritier invoque une exception, il doit en démontrer l'exactitude; si, par exemple, son adversaire a prouvé qu'il a vendu un bien héréditaire, l'héritier qui prétend avoir cru être propriétaire de ce bien doit le démontrer [3].

L'héritier peut, au lieu de prouver qu'il a accepté, prouver que son adversaire a reconnu sa qualité d'héritier; il invoque alors un aveu opposable à son contradicteur; ceux, par exemple, qui, dans l'acte d'appel d'un jugement rendu au profit de l'héritier lui attribuent cette dernière qualité, ne peuvent exiger, le cas échéant, de l'héritier la preuve qu'il a accepté [4].

1043. Par exception au droit commun, la régie de l'enregistrement, réclamant les droits de mutation par décès, n'est pas forcée de démontrer l'acceptation soit pure et simple,

(1) Le Sellyer, *loc. cit.*
(2) Rennes, 12 mars 1823, S. chr.
(3) Laurent, IX, n. 306. — V. les décisions citées *infra*, n. 1111 s.
(4) Bordeaux, 29 mars 1828, S. chr.

soit bénéficiaire de l'héritier; ce dernier ne peut échapper au paiement des droits qu'en démontrant qu'il a renoncé [1].

Pour donner à la régie ce droit exorbitant, on se fonde surtout sur la loi du 22 frim. an. VII (art. 24), qui fait courir les délais de paiement du jour du décès et non de l'acceptation. A la vérité, les créanciers ordinaires peuvent se faire payer dès l'expiration des délais de réflexion, et ces délais sont toujours inférieurs à celui de six mois au moins, qui est fixé pour le paiement des droits de mutation par décès; la situation du Trésor est donc moins favorable que celle des autres créanciers. Cependant le texte est décisif.

On dit encore qu'une tradition constante accorde à la régie ce droit [2]. Cet argument a moins de valeur que le précédent. Les droits féodaux étaient considérés comme une portion du droit de propriété, réservée au profit du seigneur; la nature juridique des droits actuels d'enregistrement est toute différente; c'est un impôt dû par l'héritier comme tel et il doit subir le sort commun des dettes imposées à l'héritier.

1044. Quand les tiers invoquent l'acte passé par l'héritier, l'interprétation de cet acte doit être restrictive, puisque tout parti pris par l'héritier est irrévocable et l'empêche de prendre un parti différent. Ainsi quand un héritier est appelé à une succession de son chef et comme représentant d'un autre héritier, et renonce à cette succession sans dire en quelle qualité, il est censé n'y avoir renoncé que pour la part qui lui est propre [3]. Mais s'il est appelé à deux titres différents et renonce en termes très généraux, il doit être censé avoir renoncé d'une manière absolue [4].

(1) Cass. civ., 7 mars 1842, S., 42. 1. 341, D., 42. 1. 143. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1870, S., 72. 2. 250, D., 72. 5. 195. — Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, II, n. 1655, VI, n. 506; *Dict. des dr. d'enreg.*, v° *Succ.*, n. 1122; Naquet, *Tr. d'enreg.*, 2e édit., II, n. 790; Clerc, *Tr. du not.*, IV, n. 2715; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, II, n. 248.

(2) Dumoulin, *Cout. de Paris*, § 1, gl. 1, n. 53, cité par Championnière et Rigaud, II, n. 1655.

(3) Limoges, 22 juin 1840, S., 40. 2. 496, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 662. — Laurent, IX, n. 437. — V. *supra*, n. 328.

(4) Demolombe, XV, n. 9.

SECTION IX

CAPACITÉ ET POUVOIR EN MATIÈRE D'ACCEPTATION ET DE RENONCIATION. DROITS DES CRÉANCIERS ET DES HÉRITIERS DE L'HÉRITIER

1045. L'acceptation, d'une manière générale, est la manifestation faite par le successible de sa volonté de *demeurer héritier,* c'est-à-dire de confirmer la saisine, en vertu de laquelle il est, dès l'instant de l'ouverture de la succession, propriétaire de tous les biens du défunt (art. 711). L'acceptation ne fait donc rien *acquérir* à l'héritier, puisqu'elle ne lui donne que ce qu'il avait déjà. Elle lui fait plutôt perdre quelque chose, la faculté de renoncer. En outre l'acceptation engendre des *obligations* pour l'héritier, notamment l'obligation du rapport (art. 843). Aussi la loi exige-t-elle une capacité particulière pour accomplir valablement un acte de cette importance. C'est pour cette raison aussi que certains incapables ne peuvent accepter purement et simplement et sont forcés d'accepter sous bénéfice d'inventaire.

Quant à la renonciation, Pothier dit qu'elle *ressent* l'aliénation. Ce n'est pas tout à fait une aliénation en effet. Aliéner, c'est transférer à un autre le droit dont on se dépouille. Or l'héritier qui renonce se dépouille bien de son droit, mais il ne le *transfère* pas ; celui qui l'acquerra en son lieu et place, le tiendra, non de lui, mais de la loi. La renonciation est donc une *abdication* plutôt qu'une *aliénation*. Mais, en fait, elle produit pour le renonçant le même résultat qu'une aliénation, puisqu'elle le prive de son droit ; aussi Pothier dit-il que, pour renoncer, il faut avoir la capacité d'aliéner. Ce n'est pas, quoiqu'on ait soutenu le contraire [1], tout à fait le point de vue auquel paraît s'être placé notre législateur ; car le tuteur peut répudier avec la seule autorisation du conseil de famille une succession échue à son pupille ; or cette condition n'est pas toujours suffisante pour habiliter le tuteur à aliéner (V. art. 457 et 458). La pensée que semble révéler l'art. 461 est d'assimiler la renonciation à l'acceptation au point de vue de la

[1] Laurent, IX, n. 425.

capacité requise. Ce qui est d'ailleurs assez rationnel. Nous dirons donc que la capacité requise pour pouvoir valablement renoncer à une succession, est la même que celle requise pour l'accepter (1).

1046. Le législateur donne certains détails sur la capacité en matière d'acceptation ; nous allons, nous occupant en même temps de la renonciation, passer en revue les différents incapables du droit commun.

Quant à l'abandon d'une succession bénéficiaire, nous examinerons plus loin quelle capacité il requiert (2).

§ I. *Capacité.*

I. *Femmes mariées.*

A. *Droits de la femme et du mari en matière d'acceptation.*

1047. « *Les femmes mariées ne peuvent pas valablement* » *accepter une succession sans l'autorisation de leur mari ou* » *de justice, conformément aux dispositions du chapitre VI* » *du titre* du Mariage » (art. 776 al. 1).

Par exception, la femme séparée de corps, ayant, depuis la loi du 6 février 1893 (art. 3), recouvré sa capacité civile, peut prendre parti sans autorisation (3).

1048. La femme, autorisée comme de droit, peut accepter tacitement aussi bien qu'expressément. Ainsi, la femme qui aurait vendu un bien héréditaire avec l'autorisation de son mari, serait considérée comme ayant accepté tacitement (4).

Il en est de même si le mari s'immisce dans la succession au su de la femme qui ne s'y oppose pas (5).

(1) Demolombe, XV, n. 91 ; Aubry et Rau, VI, p. 415, § 613, note 27 ; Thiry, II, n. 124. — V. les autorités citées aux divers paragraphes de cette section.

(2) V. *infra*, n. 1478 et 1479.

(3) Huc, V, n. 156 ; Ch. Defrénois, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, p. 131, n. 8230 ; Siville, III, n. 238.

(4) Cass. req., 29 juil. 1868, S., 69. 1. 36, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 425. — Bourges, 9 juill. 1831, S., 32. 2. 447, D. *Rép.*, v° *Mariage*, n. 843 (en fait, il s'agissait d'une acceptation forcée résultant d'un recel). — Demolombe, XIV, n. 324 ; Laurent, IX, n. 284 et 333.

(5) Trib. civ. Louhan, 19 juin 1885, *Gaz. du Pal.*, 85. 2. 39.

L'autorisation du mari peut également être tacite, conformément au droit commun (1).

Nous verrons si en certains cas l'acceptation tacite de la femme ne peut avoir lieu sans autorisation du mari (2).

L'autorisation ne peut jamais être conditionnelle; par exemple, le tribunal ne peut soumettre l'autorisation d'accepter à la condition que la femme fasse emploi des valeurs héréditaires (3). En effet, l'acceptation, ne pouvant être conditionnelle, sera nécessairement définitive (4), et, la femme étant ainsi nantie des valeurs héréditaires, c'est la loi, à laquelle les tribunaux ne peuvent déroger, qui fixe le droit des époux relativement à l'administration et à la disposition des biens échus à la femme.

1049. En dehors d'un mandat qui lui aurait été donné par sa femme, le mari ne pourrait pas valablement accepter pour le compte de sa femme une succession échue à celle-ci (5). Cela ne fait pas de doute sous les régimes autres que la communauté (6). Pour soutenir le contraire, on s'est fondé sur un prétendu mandat légal accordé au mari et dont la loi ne contient pas de trace.

Sous le régime de la communauté même, le mari ne peut seul accepter la succession à la place de sa femme (7).

(1) Bourges, 9 juill. 1831, précité. — Demolombe, XIV, n. 324; Laurent, IX, n. 284; Fuzier-Herman, art. 776, n. 1.

(2) V. *infra*, n. 1165, 1839.

(3) Cependant Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1025, constate que cette condition est souvent imposée par les tribunaux.

(4) V. *supra*, n. 1022 s.

(5) V. *infra*, n. 1162.

(6) Riom, 18 avril 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 437. — Riom, 19 avril 1828, S. chr., D. *Rép.*, *loc. cit.* — Fouet de Conflans, art. 776, n. 3; Duranton, VI, n. 423; Delvincourt, II, p. 28; Vazeille, art. 776, n. 3; Rolland de Villargues, v° *Acte d'héritier*, n. 5; Demolombe, XIV, n. 325; Laurent, IX, n. 285; Thiry, II, n. 107; Fuzier-Herman, art. 776, n. 2 et 3.

(7) Riom, 18 avril 1825 et 19 avril 1828, précités. — Trib. civ. Seine, 5 juin 1890, *La Loi* du 26 juillet 1890. — Laurent, XXI, n. 436 s.; Aubry et Rau, V, p. 374, § 513, note 2; Thiry, II, n. 107, et *Rev. crit.*, X, 1857, p. 249. — *Contra* Chabot, art. 776, n. 3; Delvincourt, II, p. 28, note 8; Toullier, IV, n. 301; Poujol, art. 776, n. 2; Vazeille, art. 776, n. 3; Demante, III, n. 108 *bis*, V; Arntz, II, n. 1387; Delaporte, art. 776; Hureaux, II, n. 152; Le Sellyer, I, n. 535; Duranton, VI, n. 424; Demolombe, XIV, n. 326; Guillouard, *Tr. du contr. de mariage*, II, n. 774; Fuzier-Herman, art. 776, n. 5 s.

Cela résulte implicitement des termes généraux de l'art. 776, qui montre que l'acceptation exige la volonté personnelle de la femme. Le mari n'est, du reste, qu'administrateur des biens de la femme ; il serait inconcevable que ses pouvoirs d'administrateur lui permissent d'accepter, contre le gré de sa femme, la succession échue à celle-ci, alors que la femme séparée de biens, quoique pourvue du droit d'administrer son propre patrimoine, ne peut pas faire seule cette acceptation.

L'art. 776 n'est d'ailleurs qu'une application de l'art. 217, d'après lequel la femme ne peut acquérir, aliéner ou s'obliger sans l'autorisation de son mari, et on n'a jamais songé à soutenir que dans l'application de l'art. 217 le mari puisse substituer sa volonté à celle de sa femme. Cette solution était admise dans l'ancien droit par Renusson (1).

L'autorité de Pothier (2), qu'invoque l'opinion contraire, est peu probante, puisque Pothier ne paraît accepter ce système que pour la succession mobilière, « parce que le mobilier doit tomber en communauté », et se fonde sur ce que la femme ne peut s'abstenir de la succession en fraude des intérêts de la communauté et de son mari (3). Or ce motif, reproduit par les auteurs modernes, est sans valeur et surtout ne justifie pas l'extension qu'on a faite de la théorie de Pothier à une succession immobilière, sous le prétexte que la femme a cédé par avance à son mari, avec ses droits de propriété mobilière, ses droits d'usufruit immobilier. La femme n'a cédé à son mari que les droits qui entreront dans son patrimoine et non pas le droit de décider à sa place sur les successions qu'elle recueillerait ; cette cession doit si peu être supposée, qu'en ce qui concerne les successions échues à la femme pendant le mariage, elle constituerait un pacte sur succession future, nul aux termes de la loi. Quant à la crainte d'une fraude, également invoquée par Pothier, elle n'est qu'une considération de sentiment. Ce qui milite surtout contre l'opinion que nous combattons, c'est que, logiquement suivie, elle conduit

(1) *Tr. de la communauté*, 1re part., chap. XII, n. 89.

(2) *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 3, art. 1, § 2 et *Intr. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 43.

(3) V. aussi Furgole, *Des testam.*, chap. X, sect. 1, n. 36.

à faire subir à la femme les conséquences d'une acceptation souvent onéreuse faite par le mari; c'est, comme nous le verrons, ce qu'on n'a pas osé admettre.

L'art. 788, qui autorise les créanciers à accepter pour leur débiteur, a fourni également un argument à la solution contraire; mais ce droit des créanciers est purement et simplement l'application de l'art. 1166 C. civ.; il n'existe donc que si le débiteur néglige de prendre parti et non pas si celui-ci répudie la succession; l'art. 788 ne peut, du reste, pas être appliqué au mari, qui n'est pas le créancier de sa femme; répondre qu'il est « plus que créancier », c'est émettre une idée vide de sens.

On objecte encore que le mari peut opérer le partage des meubles qui tombent en communauté. Cette solution est indépendante de la question qui nous occupe.

Nous ferons remarquer que le droit romain, dans une situation analogue, adoptait notre opinion; le fils de famille ou l'esclave ne pouvaient accepter que sur l'ordre du père ou du maître [1] dans le patrimoine desquels entraient les biens composant la succession, et cependant le père ou le maître ne pouvaient accepter eux-mêmes.

Si l'on adopte notre opinion, il paraît certain que la justice ne peut accorder au mari le droit d'accepter une succession échue à la femme; on a cependant soutenu le contraire [2], par application des art. 788 et 1166 C. civ. Nous avons déjà implicitement réfuté cette opinion en faisant remarquer que le mari n'est pas créancier de la femme.

1050. En tout cas, à supposer que l'acceptation puisse être faite par le mari, on admet que la femme ne peut être tenue sur son patrimoine personnel des dettes et des legs [3]. Cette solution rentre dans le commentaire du titre *du contrat de mariage* [4].

(1) L. 6, D., *De adq. hered.*, 29. 2.

(2) Thiry, *Rev. crit.*, X, 1857, p. 248 s.

(3) Chabot, art. 776, n. 3; Duranton, VI, n. 424; Arntz, II, n. 1387; Battur, *Tr. de la comm.*, II, n. 551; Vazeille, art. 776, n. 3; Demolombe, XIV, n. 326; Thiry, *Rev. crit.*, X, 1857, p. 248; Taulier, III, p. 225; Demante, III, n. 108 *bis*; Guillouard, *op. cit.*, n. 770; Fuzier-Herman, art. 776, n. 6.

(4) V. Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 556 s.

D'autres auteurs arrivent au même résultat en disant que le mari doit indemniser la femme (1).

La femme ne peut être tenue, dans la même hypothèse, du rapport (2).

Cependant on peut faire remarquer que, d'après l'art. 843 C. civ., c'est l'héritier qui doit le rapport; en imposant le rapport au mari, on méconnaît ce principe.

Enfin la femme ne recueille pas le bénéfice de l'acceptation (3).

1051. L'acceptation de la femme mariée peut avoir lieu purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire (4). Les effets de l'acceptation pure et simple sont réglés au titre *du contrat de mariage.*

B. *Droit de la femme et du mari en matière de renonciation.*

1052. La femme ne peut renoncer à la succession qu'avec l'autorisation de son mari ou de justice (5); c'est le pendant de la solution admise en matière d'acceptation. Comme en matière d'acceptation, il en est autrement pour la femme séparée de corps (6).

Avec le concours de son mari, la femme peut, même si elle est mariée sous le régime dotal, renoncer à une succession même immobilière (7).

1053. Le mari ne peut pas renoncer sans le concours de sa femme (8), même si la succession consiste en objets devant tomber dans la communauté (9).

(1) Le Sellyer, I, n. 535.

(2) V. en ce sens les auteurs qui précèdent.

(3) *Contra* Chabot, art. 776, n. 4; Le Sellyer, I, n. 536.

(4) Demolombe, XV, n. 122 *bis;* Huc, V, n. 156. — *Contra* Fouquet, *Encyclop. du droit,* v° *Bénéfice d'inventaire,* n. 19.

(5) Delvincourt, II, p. 34; Chabot, art. 784, n. 5; Duranton, VI, n. 423 s. et 476; Vazeille, art. 784, n. 6; Malpel, n. 332; Taulier, III, p. 238; Massé et Vergé, II, p. 313, § 380, note 1; Demante, III, n. 96 *bis*, IV; Demolombe, XIV, n. 341; Marcadé, art. 776; Hureaux, II, n. 14; Fuzier-Herman, art. 784, n. 28; Le Sellyer, I, n. 534 et 545; Huc, V, n. 156; Laurent, IX, n. 425; Siville, III, n. 269.

(6) Siville, *loc. cit.*

(7) Grenoble, 16 avril 1866, S., 66. 2. 221. — Fuzier-Herman, art. 784, n. 28.

(8) Thiry, II, n. 107, et les auteurs cités à la note suivante.

(9) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 784, obs. 3; Thiry, *Rev. crit.*, X, 1857, p. 254;

Cela est admis presque sans discussion. Pothier professait la même opinion [1], quoiqu'ailleurs il ait soutenu que le mari pouvait renoncer seul aux successions mobilières [2]. La raison donnée par Pothier est toujours exacte : « Il n'y a que ceux à qui une succession soit échue qui puissent la répudier ». On ne retrouve donc pas ici les controverses qui se sont produites en matière d'acceptation, quoiqu'en réalité les arguments invoqués pour permettre au mari d'accepter la succession échue à sa femme puissent être reproduits pour lui permettre de répudier cette même succession.

II. *Mineurs en tutelle ou en curatelle et interdits.*

1054. Dans l'ancien droit, le tuteur ne pouvait prendre parti sans un avis des parents l'y autorisant [3].

On décidait même, dans les pays de droit écrit, sur le fondement du droit romain, que le mineur pouvait, dans les cinq ans qui suivaient sa majorité, revenir sur la renonciation faite en son nom pendant sa minorité [4].

Cette dernière solution aujourd'hui n'est plus exacte ; il en est autrement de la première.

« *Les successions échues aux mineurs et aux interdits ne* » *pourront être valablement acceptées que conformément aux* » *dispositions du titre* de la Minorité, de la Tutelle et de » l'Émancipation » (art. 776, al. 2). C'est-à-dire que l'autorisation du conseil de famille sera nécessaire (C. civ., 461).

Il en est ainsi même si le mineur vient par représentation [5].

Cette capacité est également exigée pour accepter une succession qui aura précédemment été répudiée pour le compte du mineur (C. civ., 462).

Hureaux, II, n. 15 et 253; Demolombe, XIV, n. 327 ; Fuzier-Herman, art. 776, n. 7 ; Le Sellyer, I, n. 537. — *Contra* Chabot, art. 784, n. 5 ; Toullier, IV, n. 341 ; Guyot, *Rép.*, v° *Renonciation* ; Favard, v° *Renonciation*, § 1, n. 11 ; Delvincourt, II, p. 35, note 3.

(1) *Intr. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 62.

(2) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 4, art. 2, § 1.

(3) D'Héricourt, *Œuvres posth.*, III, *Mémoire* XXVI, p. 312.

(4) D'Héricourt, *loc. cit.*, p. 313.

(5) Le Sellyer, I, n. 359.

Ces solutions sont applicables à l'interdit légal comme à l'interdit judiciaire [1].

1055. L'autorisation du conseil de famille est nécessaire et suffisante. Elle est nécessaire et ne peut être remplacée par celle du tribunal [2] ; l'acte d'immixtion du tuteur serait, comme nous le verrons, également inopérant [3]. Elle est suffisante, et l'homologation du tribunal est inutile, même si la succession comprend des immeubles [4]. Son absence entraîne une nullité pour vice de forme [5].

1056. La loi, craignant pour le mineur les obligations exagérées qui résultent de l'acceptation pure et simple, décide que « *l'acceptation n'aura lieu que sous bénéfice d'inventaire* » (art. 461).

Nous verrons cependant que, dans une opinion répandue, le mineur peut, par suite de recel, devenir héritier pur et simple [6]. En tout cas, il peut après sa majorité accepter purement et simplement [7].

L'interdit ne peut pas davantage accepter une succession purement et simplement (C. civ., 509). Toutefois il en est autrement pour les successions ouvertes avant l'interdiction [8], car la loi a voulu simplement assimiler l'interdit au mineur, or il va de soi que les successions échues au mineur et pour lesquelles la loi a prescrit l'acceptation bénéficiaire, sont ouvertes pendant la minorité.

(1) Taulier, III, p. 224; Duranton, VI, n. 421 ; Demolombe, XIV, n. 331; Le Sellyer, I, n. 530.

(2) Grenoble, 6 déc. 1842, S., 43. 2. 290, D., 43. 2. 17. — Demolombe, XIV, n. 329.

(3) V. *infra*, n. 1165.

(4) Toulouse, 5 juin 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Minorité*, n. 495. — Toulouse, 11 juin 1829, S. chr. — Paris, 2 fév. 1880, sous Cass., 21 mars 1882, S., 83. 1. 301, D., 83. 1. 61. — Trib. civ. Seine, 30 avril 1852 et 13 janv. 1854, rapportés par Bertin, I, n. 496. — Duranton, III, n. 577; Demolombe, VII, n. 696 et 697 et XIV, n. 329; Bertin, I, n. 496; Huc, III, n. 436; Aubry et Rau, I, p. 447, § 113; Laurent, V, n. 70; Fuzier-Herman, art. 461, n. 1. — *Contra* Delvincourt, I, p. 120, note 2.

(5) Grenoble, 28 mars 1835, S., 36. 2. 47. — Aubry et Rau, VI, p. 384, § 611, note 19.

(6) V. *infra*, n. 1839.

(7) Huc, III, n. 437. — V. *infra*, n. 1579.

(8) Trib. civ. Nantes, 26 juil. 1897, S., 99. 2. 53. — Wahl, *Note*, S., 99. 2. 53.

1057. Même par contrat de mariage, le tuteur ou le mineur ne peuvent, sans autorisation du conseil de famille, faire des actes d'acceptation tacite [1]; on objecte que, d'après l'art. **1398**, le mineur, dans son contrat de mariage, et assisté des personnes dont le consentement est nécessaire pour la validité du mariage, est assimilé à un majeur; mais n'assigne-t-on pas ainsi une portée trop large à l'art. **1398**? Il se rapporte seulement, d'après l'opinion unanime, aux clauses qui concernent le règlement de l'association conjugale et aux donations entre époux.

1058. L'acceptation faite régulièrement au nom d'un mineur ne peut, comme tout acte ou contrat, être annulée que pour les causes qui entraînent l'annulation de l'acte passé par le majeur. Le mineur ne peut donc demander l'annulation de l'acceptation ainsi faite pour cause de minorité [2] ou pour cause de lésion [3]; l'opinion contraire a, mal à propos, tiré argument du silence de l'art. **783** C. civ., qui admet, sous des conditions spéciales, le majeur à intenter l'action en rescision pour cause de lésion; nous verrons que ce texte s'applique, malgré son silence, au mineur [4].

1059. La même capacité est exigée pour la renonciation. Ainsi le tuteur ne peut renoncer qu'avec l'autorisation du conseil de famille (C. civ., art. **461**). Cette autorisation suffit et l'homologation du tribunal est inutile même si la succession comprend des immeubles [5]. Le tribunal ne peut pas davan-

(1) *Contra* Grenoble, 18 juill. 1888, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 244. — V. *infra*, n. 1579.

(2) Trib. civ. Seine, 6 janv. 1886, *Droit* du 27 janv. 1886.

(3) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 783, obs. 1; Vazeille, art. 783, n. 1; Coulon, *Dial. de dr.*, II, p. 134; Aubry et Rau, VI, p. 383, § 611, note 18; Laurent, IX, n. 353. — *Contra* Cass. req., 5 déc. 1838, S., 38. 1. 945. — Toullier, IV, n. 385; Marcadé, art. 783, n. 6; Chabot, art. 783, n. 1; Poujol, art. 783, n. 1. — Cpr. Fuzier-Herman, art. 783, n. 17.

(4) V. *infra*, n. 1676.

(5) Toulouse, 5 et 11 juin 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Minorité*, n. 495. — Grenoble, 6 déc. 1842, S., 43. 2. 290, D., 43. 2. 17 (impl.). — Paris, 2 fév. 1880, sous Cass., 21 mars 1882, S., 83. 1. 301, D., 83. 1. 61. — Toullier, II, n. 1236; Duranton, III, n. 577; Valette sur Proudhon, *Tr. des pers.*, II, p. 381, obs. 3; Demante, II, n. 222 *bis*; Massé et Vergé, I, p. 438; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, n. 551; Demolombe, VII, n. 696; Bertin, I, n. 497; Aubry et Rau, I, p. 698, § 113, note 17; Laurent, V, n. 70.

tage se substituer au conseil de famille et autoriser à renoncer [1].

1060. En ce qui concerne l'autorisation du conseil de famille, le mineur émancipé est assimilé au mineur non émancipé : l'autorisation lui est nécessaire toutes les fois qu'elle est nécessaire à ce dernier. L'acceptation ou la renonciation ne peut donc avoir lieu qu'avec l'autorisation du conseil de famille [2], mais l'assistance du curateur est inutile [3] et il en est de même de l'homologation du tribunal [4]. L'acceptation ne peut être pure et simple.

1061. L'autorisation donnée n'est pas définitive, l'acceptation ou la répudiation ne résultant que de l'acte accompli par le tuteur ou le mineur émancipé conformément à cette délibération ; ils peuvent donc demander au conseil de famille de révoquer la délibération prise et de prendre une délibération différente [5].

III. *Mineurs placés sous l'administration légale du père de famille.*

1062. Le père administrateur légal n'a besoin, pour accepter une succession échue à ses enfants mineurs, ni de l'autorisation du conseil de famille [6] ni de l'autorisation du tribunal [7]. La solution doit être différente cependant dans l'opi-

(1) Grenoble, 6 déc. 1842, S., 43. 2. 290, D., 43. 2. 17. — Trib. civ. Seine, 12 mai 1849, rapporté par Bertin, *op. cit.*, I, p. 490 (2e édit.). — Aubry et Rau, I, p. 698, § 113, note 7.

(2) Toulouse, 5 juin 1829, précité (pour la renonciation). — Grenoble, 6 déc. 1842, S., 43. 2. 290, D., 43. 2. 17 (pour la renonciation). — Douai, 30 mai 1856, S., 56. 2. 559, D., 57. 2. 10 (pour l'acceptation). — Toullier, II, n. 1298 ; Delvincourt, II, p. 29, note 8 ; Malpel, n. 187 ; Demante, III, n. 96 ; Demolombe, VIII, n. 324 ; Le Sellyer, I, n. 522 ; Aubry et Rau, I, § 134 ; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, II n. 1073 ; Laurent, V, n. 231 ; Fuzier-Herman, art. 484, n. 3 et 4 ; Marcadé, art. 484 ; Bertin, *Chambre du conseil*, I, n. 595.

(3) Le Sellyer, I, n. 532. — *Contra* Delvincourt, *loc. cit.*

(4) Autorités citées, *supra*, note 2.

(5) Trib. civ. Seine, 12 mai 1849, cité par Bertin, *Chambre du conseil*, I, n. 497. — *Sic* Bertin, *loc cit.*

(6) Trib. civ. Seine, 20 janv. 1854, cité à la note suivante.

(7) Trib. civ. Seine, 10 août 1853 et 20 janvier 1854, rapportés par Bertin, *Ch. du conseil*, I, n. 616. — *Contra* Bertin, *loc. cit.*

nion qui assimile le père administrateur au tuteur et dans celle qui l'oblige à recourir au tribunal dans les cas où le tuteur a besoin de l'autorisation du conseil de famille; d'après la première opinion, le père administrateur ne pourra prendre parti qu'avec l'autorisation du conseil de famille [1]; dans la seconde opinion il devra se munir de l'autorisation du tribunal.

IV. *Personnes pourvues d'un conseil judiciaire.*

1063. Les art. 499 et 513 C. civ. disposent que les personnes pourvues d'un conseil judiciaire ne peuvent ni aliéner ni s'obliger. Il résulte de là que ces personnes ne peuvent sans l'assistance de leur conseil prendre parti sur la succession [2]; quoiqu'on ait prétendu le contraire, tout parti pris au sujet de la succession contient aliénation ou obligation. Par l'acceptation bénéficiaire, l'héritier s'oblige personnellement à l'acquittement de certaines charges, et, en outre, s'oblige éventuellement, pour le cas où il subirait une déchéance, à payer les dettes; par l'acceptation pure et simple, il s'oblige personnellement à acquitter toutes les dettes sur ses biens personnels; par la renonciation, il aliène son droit à la succession. L'esprit de la loi conduit à la même solution, l'acceptation et la renonciation ayant des conséquences plus graves que la plupart des actes interdits à la personne pourvue d'un conseil par les art. 499 et 513.

Il va sans dire qu'avec l'assistance de son conseil, le prodigue ou le faible d'esprit peut accepter purement et simplement et non pas seulement sous bénéfice d'inventaire; il peut, en effet, avec cette assistance, accomplir tous les actes possibles.

(1) Aubry et Rau, I, p. 784, § 123, note 35.

(2) Chabot, art. 776, n. 10; Toullier, IV, n. 341; Delaporte, art. 776; Duranton, VI, n. 419; Malpel, n. 187 et 333; Taulier, III, p. 224; Vazeille, art. 776, n. 6 et 7; Hureaux, II, n. 155; Demolombe, XIV, n. 332; Aubry et Rau, I, § 140, note 16 et VI, p. 378, § 610, note 20; Bilhard, *Des référés*, p. 45; Delaporte, *Tr. de la condit. du prodigue*, p. 351; Bertin, *Chambre du conseil*, I, n. 802; Lambert, *Du conseil judiciaire*, p. 89; Thiry, II, n. 108; Le Sellyer, I, n. 531; Fuzier-Herman, art. 513, n. 26. — *Contra* Douai, 30 juin 1855, S., 56. 2. 670, D., 56. 2. 56. — Laurent, V, n. 370 et IX, n. 287.

V. *Personnes non interdites et placées dans un établissement d'aliénés.*

1064. D'après le projet sur les aliénés voté par le sénat en 1887, les successions ouvertes au profit d'un aliéné sont acceptées ou répudiées par l'administrateur provisoire; elles ne peuvent l'être qu'avec l'autorisation du conseil de famille. Dans l'état actuel de la législation, le mandataire *ad litem,* qui peut, aux termes de l'art. 33 de la loi du 30 juin 1838, être nommé par le tribunal à l'individu non interdit placé dans un établissement d'aliénés, ne peut prendre parti sur la succession dévolue à l'aliéné [1].

L'art. 33 de la loi de 1838 n'accorde, en effet, au mandataire *ad litem,* que des pouvoirs très limités, parmi lesquels ne figure pas le droit de prendre parti sur une succession; il faut remarquer, du reste, que les pouvoirs indiqués dans l'art. 33 rentrent tous, en dehors de l'action en justice, dans les actes d'administration et que le parti pris sur une succession est considéré par le législateur comme un acte de disposition; il serait surprenant que le mandataire *ad litem,* dont les pouvoirs sont ceux d'un administrateur, pût compromettre, par une acceptation ou une renonciation intempestives, les droits de l'aliéné; aussi la jurisprudence a-t-elle dû obliger le mandataire à accepter bénéficiairement, ce qui est arbitraire. Quant à l'argument juridique sur lequel se fonde l'opinion que nous combattons, il consiste à dire que le mandataire *ad litem,* pouvant représenter l'aliéné dans une action en partage, a nécessairement le droit d'accepter la succession

[1] Caen, 15 nov. 1870, S., 72. 2. 308, D., 73. 2. 238. — Paris, 15 mars 1892, S., 92. 2. 185, D., 92. 2. 229. — Trib. civ. Seine, 8 janv. 1851, cité *infra.* — Trib. civ. Seine, 30 janv. 1850, rapporté par Bertin, I, n. 753. — Trib. civ. Meaux, 21 juill. 1886, *Mon. jud. Lyon,* 1er déc. 1886, *Pand. franç.,* 87. 2. 413. — Trib. civ. Seine, 28 oct. 1891, sous Paris, 26 janv. 1892, D., 92. 2. 87. — Trib. civ. Lille, 27 avril 1894, *Gaz. Pal.,* 95. 2. 332. — Demolombe, VIII, n. 837 et 838; Aubry et Rau, I, p. 821, § 127 *bis,* note 18 *bis;* Duvergier, *Collect. des lois,* 1838, p. 534, note 1; *Note,* S., 92. 2. 185; Rousseau et Laisney, v° *Aliéné,* n. 32 *bis;* Bertin, *Ch. du conseil,* I, n. 753 et 758. — *Contra* Aix, 6 juil. 1865, S., 66. 2. 223, D. *Rép., Suppl.,* v° *Aliéné,* n. 128. — Paris, 11 août 1891, S., 92. 2. 185. — Paris, 26 janv. 1892, S., 92. 2. 185, D., 92. 3. 87. — Nancy, 10 août 1901, S., 1902. 2. 77. — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 11 déc. 1891, *Rép. gén. not.,* 1892, art. 6451.

et par là même de rendre l'action en partage possible. Cet argument ne paraît pas sérieux : car d'un côté l'art. 33 ne range pas textuellement l'action en partage parmi les contestations judiciaires dans lesquelles le mandataire peut s'engager et, l'eût-il fait, qu'il aurait pu avoir en vue le partage d'une succession ouverte et acceptée avant l'internement de l'aliéné. La véritable raison qui a guidé la jurisprudence est une raison pratique. « S'il en était autrement, dit-elle [1], ce serait mettre les tiers appelés à recueillir une succession ou à faire valoir des droits dans une communauté en concurrence avec un aliéné dans l'impossibilité de sortir de l'indivision ». Cette raison n'est pas, du reste, sérieuse, car les tiers peuvent intenter l'action en partage contre le mandataire et forcer ainsi indirectement la famille à provoquer l'interdiction. Nous ajoutons qu'on ne peut reprocher au législateur de n'avoir pas su ce qu'il faisait, car, au cours des travaux préparatoires de la loi de 1838, l'observation a été faite que certains actes échappaient à la compétence des représentants de l'aliéné et on y a répondu que si des actes d'aliénation, si une acceptation ou une répudiation de succession devenaient nécessaires, il faudrait recourir à l'interdiction.

Le mandataire *ad litem* ne peut donc accepter ni purement et simplement [2], ni même sous bénéfice d'inventaire [3]. Les motifs que nous avons donnés s'appliquent au second mode d'acceptation comme au premier. Il ne peut pas davantage renoncer [4], toujours par les mêmes motifs.

1065. L'administrateur provisoire des biens de l'aliéné ne peut pas davantage prendre un parti sur la succession échue à ce dernier [5]. Cette solution n'est pas contestée; les tra-

[1] Paris, 26 janv. 1892, précité.

[2] Paris, 11 août 1891, S., 92. 2. 185. — Paris, 26 janv. 1892, précité. — Paris, 15 mars 1892, S., 92. 2. 185, D., 92. 2. 229. — Potié, *Mon. jud. Lyon*, 17 juill. 1891.

[3] Trib. civ. Seine, 8 janv. 1851, rapporté par Bertin, I, n. 739 (motifs, *in fine*). — *Note*, S., 92. 2. 185. — *Contra* Paris, 11 août 1891 et 26 janv. 1892, précités. — Trib. civ. Villefranche, 11 déc. 1891, précité.

[4] Paris, 15 mars 1892, S., 92. 2. 185, D., 92. 2. 229. — Trib. civ. Seine, 30 janv. 1850, cité par Bertin, *loc. cit.*

[5] Aix, 6 juillet 1865, précité. — Caen, 15 nov. 1870, S., 72. 2. 208, D., 73. 2. 238. — Trib. civ. Seine, 8 janv. 1851, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 739. — Trib. civ. Langres, 16 oct. 1878, *Recueil de procéd.*, art. 164. — Trib. civ.

vaux préparatoires de la loi de 1838 limitent les droits de l'administrateur provisoire aux pouvoirs de l'administrateur des biens d'une personne dont l'interdiction est demandée : or ce dernier administrateur ne peut prendre parti sur une succession, puisqu'il outrepasserait ainsi les droits ordinaires d'un administrateur ; ces motifs conduisent à dire que l'administrateur ne peut même pas accepter sous bénéfice d'inventaire (1).

1066. Ni l'administrateur provisoire (2), ni le mandataire *ad litem* (3) ne peuvent prendre parti même avec l'autorisation du tribunal; il est, en effet, de principe que les tribunaux ne peuvent pas, dans les matières gracieuses, intervenir sans un texte qui les y autorise.

Il n'y a donc d'autre moyen de faire accepter ou répudier la succession que de provoquer l'interdiction de l'aliéné.

VI. *Failli.*

1067. Aux termes de l'art. 443 C. com., le failli est dessaisi de l'administration de tous ses biens ; il ne conserve à sa disposition, d'après l'opinion générale, que ses actions personnelles.

Sa prise de parti sur une succession n'a rien de personnel; son seul effet est d'augmenter, de diminuer ou de maintenir le patrimoine de l'héritier. L'héritier failli ne peut donc prendre parti sur une succession.

Une décision a admis le contraire (4), ou du moins a fait naître l'acceptation pure et simple de la négligence du failli. Cette décision est sans autorité : outre que l'inaction d'un

Seine, 3 juil. 1890, *Droit* du 3 août. — *Note*, S., 92. 2. 186; Demolombe, VIII, n. 837; Bertin, I, n. 739 et 758; Fusier, *De la capacité juridique des aliénés*, p. 199; Rousseau et Laisney, v° *Aliénés*, n. 32 et 32 *ter* et *Suppl.*, v° *Aliénés;* Siville, III, n. 269. — Même solution pour l'acceptation de communauté. — Trib. civ. Meaux, 21 juill. 1886, *Pand. franç.*, 87. 2. 413.

(1) Trib. civ. Seine, 8 janv. 1851, précité. — Bertin, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.*

(2) Décisions précitées.

(3) Bertin, *Chambre du conseil*, I, n. 753. — *Contra* (pour l'acceptation bénéficiaire, et en ce qui concerne le mandataire *ad litem*) Trib. civ. Seine, 4 juin 1853, 1er juill. 1853 et 28 janv. 1854, cités par Bertin, *op. cit.*, I, n. 753.

(4) Trib. civ. Narbonne, 9 août 1891, *Pand. franc.*, 93. 2. 121.

successible ne le rend pas héritier, cette distinction entre l'acceptation expresse et l'acceptation tacite est inexplicable. Nous ajoutons que la même décision permet au syndic de renoncer, et cette nouvelle distinction n'est pas soutenable. On invoque les effets de la saisine, qui existe de plein droit : il résulterait de cet argument que tous les incapables peuvent accepter tacitement, et c'est en effet ce que paraît admettre la décision que nous combattons !

Cependant la cour de cassation a aussi décidé incidemment que le failli peut prendre parti sur la succession (1).

1068. C'est au syndic qu'il appartient de prendre une décision sur la succession (2) ; mais il ne peut agir, comme pour les ventes immobilières, sans autorisation du tribunal de commerce, même s'il s'agit d'une acceptation bénéficiaire (3).

L'opinion contraire s'appuie sur l'idée erronée que l'acceptation bénéficiaire « n'est qu'une mesure conservatoire n'entraînant aucune obligation ou responsabilité ni pour le failli ni pour le créancier, n'ayant pour but que de reconnaître l'état actif et passif de l'héritage ».

Le syndic peut, du reste, accepter non seulement purement et simplement, mais encore sous bénéfice d'inventaire (4) et renoncer (5).

De même, l'individu en état de liquidation judiciaire a besoin, pour prendre parti sur la succession comme pour les autres actes, de l'assistance du liquidateur (6).

VII. *Commerçant en état de liquidation judiciaire.*

1069. Le commerçant en état de liquidation judiciaire agit, nous l'avons dit, sur ce point comme sur tout autre, avec l'assistance du liquidateur.

(1) Cass. civ., 21 nov. 1883, S., 86. 1. 28, D., 84. 1. 407.

(2) Trib. com. Remiremont, 6 août 1903, *Loi*, 26 août 1903. — Siville, III, n. 242.

(3) *Contra* C. just. de Genève, 21 sept. 1885, S., 86. 4. 16, D. *Rép*, *Suppl.*, v° *Faillite*, n. 407.

(4) Genève, 21 sept. 1885, précité.

(5) Trib. civ. Narbonne, 9 août 1891, *Pand. franç.*, 93. 2. 121.

(6) Siville, *loc. cit.*

VIII. *Personnes morales.*

1070. La capacité des personnes morales en cette matière est régie par le droit commun.

Les personnes morales peuvent accepter purement et simplement aussi bien que sous bénéfice d'inventaire [1]; elles n'ont même aucun intérêt à accepter sous bénéfice d'inventaire, puisque, même en acceptant purement et simplement, elles ne sont tenues des dettes que dans les limites de l'actif héréditaire. Cependant, dans la pratique, les personnes morales n'acceptent que sous bénéfice d'inventaire.

IX. *Sort du parti pris irrégulièrement par un incapable.*

1071. L'acceptation faite par un incapable ou pour son compte sans l'accomplissement des formalités prescrites par la loi est nulle [2]. Par qui la nullité pourra-elle être invoquée? S'il s'agit de l'acceptation faite par une femme mariée non autorisée, il paraît incontestable que la nullité ne pourra être proposée que par la femme, par le mari et par leurs héritiers [3].

L'art. 225 rend cette solution certaine, car il dispose que la nullité d'un acte fait par la femme sans autorisation ne peut être invoquée que par le mari, la femme et leurs héritiers. Il est vrai que l'art. 776 porte que les femmes *ne peuvent pas valablement accepter la succession;* mais on ne saurait conclure de là que la nullité de l'acceptation est absolue; car cette disposition renvoie au titre *du mariage.*

Les autres incapables sont également les seuls à pouvoir se prévaloir de la nullité causée par leur incapacité [4].

Il est vrai que l'art. 776, qui dispose aussi impérativement

[1] Liège, 23 avril 1846, *Pas.*, 47. 2. 236. — Toullier, IV, n. 395; Tambour, *Tr. du bénéfice d'invent.*, p. 412; Demolombe, XV, n. 122; Laurent, IX, n. 373; Fuzier-Herman, art. 793, n. 10; Le Sellyer, I, n. 550. — *Contra* Bilhard, *Tr. du bénéfice d'invent.*, n. 29.

[2] Le Sellyer, I, n. 540 et 541, et les autorités citées dans les notes suivantes.

[3] Toullier, VI, n. 394; Demante, III, n. 96 *bis*, I; Marcadé, art. 776; Duranton, XVIII, n. 305; Hureaux, II, n. 156; Demolombe, IV, n. 341 et XIV, n. 338; Laurent, IX, n. 352; Thiry, II, n. 116; Huc, V, n. 156; Le Sellyer, I, n. 543 et 544.

[4] Demolombe, XIV, n. 338; Laurent, IX, n. 352; Huc, V, n. 156.

pour le mineur que pour la femme mariée, ne renvoie pas à l'art. 1125, lequel édicte le caractère relatif de la nullité ; mais l'art. 776, qui n'a pas réglé le caractère de la nullité de l'acceptation faite par la femme sans autorisation, n'a pu régler le caractère de la nullité de l'acceptation irrégulièrement faite par les autres incapables.

En vain dirait-on que l'art. 1125, par son texte même, ne vise que les *contrats* passés au nom de l'incapable ; tout le monde convient que ce texte, dont les termes s'expliquent par sa place, régit, avec les contrats, tous les actes juridiques.

1072. En règle générale, la nullité des actes passés par le tuteur sans l'observation des formes prescrites peut être invoquée par le mineur sans qu'il ait à justifier d'une lésion quelconque. Ainsi l'acceptation bénéficiaire faite par le tuteur sans l'autorisation du conseil de famille est nulle (1). Il en est de même de l'acceptation pure et simple faite par le tuteur, même avec son autorisation (2).

Si le mineur a accepté seul la succession sous bénéfice d'inventaire, il peut également invoquer la nullité sans avoir à justifier de la lésion (3). Il est vrai qu'en principe, d'après l'opinion générale, les actes accomplis par le mineur seul ne sont rescindables que pour cause de lésion ; mais une exception est faite pour les actes qui exigent, outre la volonté du tuteur, l'accomplissement de formes spéciales.

Il en est autrement, comme nous le verrons, de l'acceptation bénéficiaire faite au nom d'un mineur et non accompagnée des formes requises pour l'acceptation bénéficiaire (4).

1073. La renonciation est, comme l'acceptation, frappée de nullité relative (5).

1074. Suivant les principes admis en matière de nullité relative, la ratification de l'acceptation empêche l'incapable

(1) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 783, obs. 1 ; Duvergier sur Toullier, II, n. 335, note *b* ; Demante, III, n. 96 *bis*, I ; Demolombe, XIV, n. 340 ; Fuzier-Herman, art. 774, n. 12 ; Le Sellyer, I, n. 540. — V. *infra*, n. 1165.

(2) Mêmes autorités.

(3) Hureaux, II, n. 216 ; Le Sellyer, I, n. 542. — *Contra* Marcadé, art. 776 ; Delaporte, art. 776 ; Demolombe, XIV, n. 338.

(4) V. *infra*, n. 1203, 1677.

(5) Le Sellyer, I, n. 546.

d'en demander la nullité ; cette ratification peut avoir lieu expressément ou tacitement. Tous les actes qui par eux-mêmes emportent acceptation constituent une ratification.

Il en est ainsi, même s'ils sont une suite d'actes faits pendant la minorité, par exemple si le mineur devenu majeur reçoit le paiement de créances qu'il a poursuivies étant mineur.

Le droit romain [1] et l'ancien droit [2], tout en admettant qu'en principe l'acte d'immixtion fait par l'incapable devenu capable constituait une acceptation, décidaient le contraire pour le cas où l'acte d'immixtion se rattachait à l'acceptation faite en état d'incapacité et la très large application qu'on donnait à cette idée détruisait le principe lui-même. Ainsi on décidait que la poursuite des débiteurs héréditaires n'entraînait pas acceptation parce qu'elle se rattachait à l'acceptation faite en état d'incapacité [3], et que l'acceptation ne dérivait pas davantage de la continuation de la possession commencée en état d'incapacité [4]. De même pour l'acceptation expresse [5].

L'action en nullité peut également s'éteindre par la prescription de 30 ans [6].

§ II. *Acceptation ou renonciation par mandataire.*

1075. On peut prendre parti par mandataire [7].

En ce qui concerne l'acceptation pure et simple, la procuration peut être verbale, à moins cependant qu'il ne s'agisse d'une acceptation expresse [8].

[1] L. 3, § 2, D., *De minor.*, 4. 4.

[2] Lebrun, liv. IV, ch. II, sect. 2 ; d'Héricourt, *Œuvres posth.*, III, *Mémoire* XXV, p. 305. — Arrêt du Parlement de Paris du 2 sept. 1600 et arrêt de la cour des aides du 1er mars 1673, cités par Lebrun, *loc. cit.* — Arrêt du 16 fév. 1679, cité par d'Héricourt, *loc. cit.*

[3] V. la loi romaine et les auteurs précités, et les arrêts de 1600 et de 1673 précités.

[4] Arrêt de 1679 précité. — D'Héricourt, *loc. cit.*

[5] Arrêt de 1673 précité. — D'Héricourt, *loc. cit.*

[6] V. *infra*, n. 1687 et 1699.

[7] Demolombe, XIV, n. 356 et les autorités citées dans les notes suivantes. — V. Furgole, *Tr. des test.*, ch. X, sect. 1, n. 39 ; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 2 ; Nouveau Denisart, v° *Adition d'hérédité*, § 12.

[8] V. *infra*, n. 1100.

Mais s'il s'agit d'une renonciation ou d'une acceptation bénéficiaire, la procuration doit être écrite; il faut que le greffier puisse la joindre aux registres afin qu'il soit facile de démontrer que la renonciation ou l'acceptation émane de l'héritier [1].

On ajoute quelquefois que d'après l'art. 1986 le mandat doit être exprès : l'argument n'est pas déterminant, car un mandat verbal peut être exprès.

1076. La procuration doit toujours être spéciale [2]; la procuration générale, ne permettant que d'administrer (art. 1988), n'autorise pas à faire une acceptation ou une renonciation, qui ne sont pas des actes d'administration [3].

On peut en outre tirer argument de l'art. 461 C. civ., qui n'autorise pas le tuteur à prendre parti, quoique le tuteur ait un pouvoir général d'administrer; on peut enfin invoquer par analogie l'art. 933, qui, pour l'acceptation d'une donation, exige un pouvoir spécial.

Pothier, qui donnait déjà cette solution pour l'acceptation, décidait le contraire pour la renonciation, par la raison que cette dernière est faite dans l'intérêt du renonçant [4]. L'argument, qui n'est pas toujours exact en fait, ne répond pas à la considération que nous avons tirée du droit commun.

Mais il n'est pas nécessaire que la procuration, même pour accepter bénéficiairement ou renoncer, soit authentique [5]. La procuration pour faire un acte authentique ne doit être

[1] Duranton, VI, n. 472; Demolombe, XIV, n. 556 et XV, n. 14; Aubry et Rau, VI, p. 399, § 612, note 10 et p. 411, § 613, note 9; Laurent, IX, n. 429; Fuzier-Herman, art. 784, n. 32. — *Contra* Pont, *Tr. des petits contr.*, I, n. 867; Guillouard, *Tr. du mandat*, n. 41.

[2] Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.* et IV, p. 642, § 412, note 8; Hureaux, II, n. 16; Laurent, XXVII, n. 643; Vigié, II, n. 184; Guillouard, *op. cit.*, n. 95; Pont, *op. cit.*, I, n. 932 et 933; Huc, V, n. 210; Le Sellyer, I, n. 567 et II, n. 667 et 810.

[3] V. *supra*, n. 1045.

[4] *Tr. du contr. de mandat*, n. 162 et 163.

[5] Duranton, VI, n. 472; Favard, v° *Renonciation*, § 1, n. 3; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 784, obs. 2; Massé et Vergé, II, p. 310; Merville, *Rev. prat.*, II, 1856, p. 97 s.; Demolombe, XV, n. 14; Hureaux, II, n. 16; Aubry et Rau, VI, p. 411, § 613, note 9; Laurent, IX, n. 429; Fuzier-Herman, art. 784, n. 32; Huc, V, n. 178 et 210. — *Contra* Chabot, art. 784, n. 4; Delaporte, *Pand. franç.*, III, p. 164; Le Sellyer, II, n. 668 et 810.

elle-même authentique, d'après les principes généralement admis, que si l'authenticité de l'acte est requise pour assurer la volonté libre de la partie ; or l'authenticité de la renonciation est exigée surtout pour une raison de publicité.

1077. Quelquefois la procuration elle-même suffit pour emporter acceptation ; c'est ce que nous montrerons plus tard (1).

§ III. *Acceptation ou renonciation par les créanciers et cessionnaires.*

1078. Les créanciers de l'héritier peuvent prendre parti sur la succession échue à leur débiteur (2). Si l'héritier a déjà pris parti, ils peuvent, comme nous le verrons, faire révoquer le parti pris par lui (3) ; ils peuvent même se dispenser, s'ils veulent accepter au nom de leur débiteur, de faire annuler la renonciation faite par lui lorsque les héritiers subséquents n'ont pas encore accepté (art. 790) (4).

Les créanciers peuvent accepter purement et simplement aussi bien que sous bénéfice d'inventaire (5) ; ils peuvent aussi renoncer. Un tribunal n'est donc pas obligé de leur imposer l'acceptation bénéficiaire (6). Il ne peut même la leur imposer, car aucun texte ne lui accorde ce droit ; l'opinion contraire a été énoncée (7), mais sans aucun motif à l'appui. En effet, conformément au droit commun, les créanciers peuvent prendre parti sans l'autorisation de justice (8).

Nous avons vu quels sont les droits des créanciers au cas de faillite (9).

(1) V. *infra*, n. 1100.

(2) Demolombe, XV, n. 76 ; Huc, V, n. 185 ; Vigié, II, n. 184 ; Siville, III, n. 257 et les autorités citées dans les notes suivantes.

(3) V. *infra*, n. 1680 s., 1700 s.

(4) V. *supra*, n. 995.

(5) Fouquet, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 17 ; Demolombe, XV, n. 122. — *Contra* Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, n. 29.

(6) V. les auteurs précités.

(7) Demolombe, XV, n. 122.

(8) Huc, V, n. 185 (v. cep. n. 189) ; Le Sellyer, II, n. 716. — *Contra* Laurent, IX, n. 476. — V. *infra*, n. 1711.

(9) V. *supra*, n. 1068.

1079. Les créanciers agissant au nom du débiteur, le parti pris par eux est opposable à l'héritier, qui ne peut ni prendre un parti différent ni rejeter les conséquences que les tiers voudraient faire produire contre lui au parti pris par les créanciers; cette dernière solution a été contestée [1], mais sans motif.

1080. Ainsi, en cas d'acceptation par les créanciers, il paraît incontestable que le débiteur des dettes héréditaires et des droits de succession est l'héritier. Les difficultés qui se sont présentées à propos de l'art. 788 [2] ne se rencontrent pas ici.

1081. Les créanciers de la succession ne peuvent accepter au nom de l'héritier, puisque seule l'acceptation de ce dernier les rendra créanciers de l'héritier. De même les créanciers d'une succession vacante ne peuvent accepter la succession [3].

1082. Le droit de prendre parti peut-il être transmis à un cessionnaire? Nous ne voulons pas parler du cessionnaire de droits successifs; car le fait seul de transporter ses droits successifs constitue de la part de l'héritier une acceptation tacite.

Nous ne voyons pas d'obstacle juridique à la solution affirmative de la question : le droit de prendre parti sur une succession n'est pas purement personnel aux héritiers, puisqu'il peut être exercé par les créanciers et les successeurs universels; rien ne s'oppose donc à ce qu'il soit transmis à un successeur particulier. En vain objecte-t-on [4] que la cession du droit d'option a pour objet l'exercice d'une simple faculté; la loi ne défend pas la transmission des simples facultés, et on les voit journellement faire l'objet d'une transmission; la cession d'une action en justice est-elle autre chose que la cession de la faculté d'agir en justice? En vain dit-on encore que l'héritier ne peut, sans répudier, se rendre étranger à la succession; la cession du droit d'option ne rend pas l'héritier

(1) Fouquet, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.;* Le Sellyer, I, n. 551.

(2) V. *infra*, n. 1719 s.

(3) Paris, 13 juin 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 697. — Fuzier-Herman, art. 814, n. 21, et art. 788, n. 1.

(4) Huc, V, n. 168, et *Tr. de la cession des créances*, I, n. 75 et 93.

étranger à la succession ; il n'y deviendra étranger que si son cessionnaire renonce en son nom [1].

§ IV. *Acceptation ou renonciation par les successeurs de l'héritier (succession par transmission).*

I. *Droit d'opter accordé aux héritiers de l'héritier. Comparaison avec la représentation.*

1083. Le droit héréditaire se fixe sur la tête de l'héritier désigné par la loi, à l'instant même de l'ouverture de la succession (art. 711). Si donc il meurt, fût-ce un instant de raison après cette ouverture, il transmet son droit héréditaire à ses propres héritiers, et il le leur transmet tel qu'il lui appartient, par conséquent avec le droit d'option qui y est attaché, s'il ne l'a pas encore exercé. Ceux-ci pourront donc, soit accepter purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire, soit répudier la succession transmise. C'est ce que décide l'art. 781, ainsi conçu : « *Lorsque celui à qui une succession* » *est échue, est décédé sans l'avoir répudiée ou sans l'avoir* » *acceptée expressément ou tacitement, ses héritiers peuvent* » *l'accepter ou la répudier de son chef* ».

Cette règle dérive de l'ancien droit [2] et se rattachait à la saisine [3]. L'héritier, étant saisi par l'effet même du décès, pouvait mourir sans que son droit s'éteignît ; mais il est probable qu'on finit par étendre cette règle aux successeurs non saisis ; dans tous les cas elle s'applique à eux aujourd'hui, comme nous l'avons vu [4].

Le cas qui nous occupe est ordinairement désigné sous le nom de *succession par transmission,* parce que les héritiers du successible décédé exercent un droit héréditaire échu à leur auteur et à eux *transmis* par celui-ci.

Mais on aurait tort de croire que la *transmission* constitue

(1) Cpr. *supra*, n. 995.

(2) Dumoulin, *Des fiefs*, § 33, n. 103, I, p. 415 ; Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 304 ; Lebrun, liv. III, chap. V, sect. I, n. 1 ; Poullain du Parc, *Princip.*, IV, n. 39.

(3) Giraud, *Précis de l'ancien droit cout. franç.*, p. 44.

(4) V. *supra*, n. 819.

un mode de succession particulier et distinct [1], car les héritiers des héritiers ne succèdent pas, ils exercent les droits de leur auteur; l'héritier de l'héritier n'est donc pas l'héritier du défunt. Tout autre est le cas de la représentation. Le représentant est véritablement héritier; c'est lui qui succède, en montant dans un degré qui n'est pas le sien.

1084. De là toute une série de différences entre la représentation et la transmission :

1° On succède par représentation du chef d'une personne prédécédée (art. 744). Au contraire, on succède par transmission du chef d'une personne qui a survécu au *de cujus;*

2° Le représentant doit le rapport de ce qu'il a reçu personnellement du *de cujus* à titre gratuit, car il est son héritier, et le rapport est dû par toute personne qui a la double qualité de donataire et d'héritier (art. 843). Au contraire, celui qui recueille une succession par transmission ne doit pas le rapport de ce qu'il a reçu personnellement du *de cujus* [2];

3° On peut représenter celui à la succession duquel on a renoncé ou de la succession duquel on a été exclu comme indigne. Au contraire, on ne peut recueillir une succession par transmission qu'à la condition d'accepter la succession de l'héritier auquel elle est échue, de ne pas en être écarté comme indigne [3];

4° On ne peut succéder par représentation que si on était conçu lors du décès du défunt; au contraire, pour succéder par transmission, il suffit d'être conçu lors du décès de l'héritier [4];

5° En acceptant ou en répudiant une succession à laquelle on est appelé par représentation, on n'accepte pas tacitement la succession du représenté (arg. art. 744, al. 2), tandis qu'en acceptant ou en répudiant la succession transmise on accepte tacitement la succession de celui auquel elle a été déférée (arg. art. 778);

[1] Marcadé, art. 781; Demolombe, XIII, n. 384; Le Sellyer, I, n. 234. — V. cep. Delvincourt, II, p. 15, note 6; Toullier, IV, n. 188.

[2] V. *infra*, III.

[3] Poullain du Parc, *Princip. du dr.*, IV, n. 9; Le Sellyer, I, n. 234.

[4] Le Sellyer, *loc. cit.*

6° L'art. 782 ne s'applique pas à la représentation [1];

7° La représentation n'a lieu qu'en lignes directe ou collatérale descendantes, la transmission a lieu dans toutes les lignes;

8° Les descendants seuls de l'héritier prédécédé peuvent le représenter; tous les successeurs de l'héritier décédé après le défunt peuvent succéder par transmission.

1085. L'héritier du successible décédé sans avoir pris parti, peut, s'il est appelé personnellement à la succession que son auteur lui a transmise, la répudier du chef de celui-ci pour l'accepter ensuite de son propre chef; ce qui lui procurera l'économie d'un droit de mutation [2]. Ainsi, l'aïeul étant mort avant le père, son unique héritier, et celui-ci mourant avant d'avoir pris parti parti, son enfant pourrait répudier de son chef la succession de l'aïeul et l'accepter de son propre chef; il n'aurait de cette façon qu'un seul droit de mutation à payer; il lui en faudrait payer deux, au contraire, s'il acceptait la succession de son aïeul du chef de son père.

1086. L'art. 781 n'étant qu'une application pure et simple de ce principe que l'héritier succède à tous les droits de son auteur, on doit en conclure que si un successible est mort après avoir répudié une succession à laquelle il était appelé, ses héritiers pourront la reprendre en l'acceptant, au cas où elle n'aurait pas encore été acceptée par d'autres héritiers [3].

Les héritiers peuvent accepter la succession, non pas seulement sous bénéfice d'inventaire, mais purement et simplement [4]. Pothier et Lebrun le disaient déjà [5].

II. *Du cas où les héritiers de l'héritier sont en désaccord.*

1087. L'application de l'art. 781 ne présente aucune difficulté, lorsque le successible, qui est mort avant d'avoir pris

[1] V. *supra*, n. 325.

[2] Demolombe, XIV, n. 343 *bis*; Huc, V, n. 171; *Rev. not.*, art. 1012; Garnier, *Rép. pér. de l'enregist.*, III, 1856, p. 189 s. — V. aussi Pothier, *Tr. des fiefs*, 2e p., chap. I, sect. 2, art. 1. — V. *infra*, n. 1682.

[3] V. *supra*, n. 995.

[4] Duranton, VI, n. 407; Demante, III, n. 102 *bis*, II; Demolombe, XIV, n. 345 et XV, n. 389.

[5] Pothier, *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 34; Lebrun, liv. III, chap. IV, n. 70.

parti, ne laisse qu'un héritier, ou même lorsqu'il en laisse plusieurs s'ils s'entendent sur le parti à prendre. Mais que décider, si cet accord ne peut s'établir ? L'art. **782** tranche le conflit dans les termes suivants : « *Si les héritiers ne sont pas* » *d'accord pour accepter ou pour répudier la succession, elle* » *doit être acceptée sous bénéfice d'inventaire* ». Cette règle, qui est absolue [1] et qui s'impose même si un seul des héritiers n'est pas d'accord avec tous les autres [2], est une réaction contre l'ancien droit, où le différend était réglé par le juge [3]. C'était une source de difficultés, et c'est pour la tarir que notre article a établi la nouvelle règle qu'on vient de lire. Treilhard a cru la justifier en disant : « La règle nouvelle est plus simple que l'ancienne, et elle ne nuit à personne » [4].

Qu'elle soit plus simple, c'est possible ; qu'elle ne nuise à personne, c'est plus que douteux. L'acceptation sous bénéfice d'inventaire n'est pas toujours le meilleur parti à prendre. Il aurait été plus juste de laisser à chaque héritier son indépendance pour l'exercice de son droit d'option [5]. Il est vrai qu'en fait les héritiers auraient pu ainsi opter dans des sens divers, alors que leur auteur n'aurait pu opter que dans un seul : ce qui paraît contraire à la règle que les héritiers n'ont pas plus de droits que leur auteur. Mais cette considération n'a pas empêché le législateur, dans une hypothèse très voisine de celle qui nous occupe (art. **1475**), d'autoriser les héritiers à exercer divisément un droit d'option dont l'exercice était indivisible pour leur auteur, ce qui d'ailleurs paraît n'être qu'une application du principe général consacré par l'art. **1220**.

1088. L'art. **782** s'applique même à l'hypothèse où l'héri-

[1] Rennes, 19 juin 1811, S. chr. — Duranton, VI, n. 410 ; Vazeille, art. 782 ; Marcadé, art. 782 ; Demolombe, XIV, n. 349. — *Contra* Delvincourt, II, p. 28 ; Demante, III, n. 102 *bis ;* Belost-Jolimont sur Chabot, art. 782 (d'après ces auteurs le juge pourrait imposer la renonciation).

[2] Peujol, art. 782 ; Demolombe, XIV, n. 351 ; Aubry et Rau, VI, p. 378, § 610, note 22.

[3] Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 1, art. 2, § 2 et *Intr. au tit. XVII de la cout. d'Orléans,* n. 41 ; Lebrun, liv. I, ch. IV, sect. 6, n. 26 ; Nouveau Denisart, v° *Addition d'hérédité*, § 4 et v° *Héritier*, § 10, n. 2.

[4] Fenet, XII, p. 45.

[5] Huc, V, n. 171. — V. cep. Demolombe, XIV, n. 346.

tier devait un rapport à la succession transmise [1]. La généralité de l'art. 782 justifie entièrement cette solution et ses motifs la commandent également. On a voulu éviter les discussions entre les héritiers et précisément le cas que nous venons de prévoir est un de ceux où la discussion peut se produire; l'opinion contraire, en donnant au juge le droit d'imposer aux héritiers le parti le meilleur, tombe dans l'arbitraire que le législateur a voulu éviter.

Les héritiers ne peuvent même pas demander des dommages-intérêts à celui qui, par son désaccord, a rendu l'acceptation bénéficiaire nécessaire [2].

Il en est ainsi, par exemple, si l'héritier qui, par son désaccord, a rendu l'acceptation nécessaire, avait intérêt au rapport comme héritier de la personne à la succession de laquelle le rapport est dû [3].

L'opinion contraire s'appuie sur le singulier motif que l'héritier intéressé au rapport « *collude* en quelque sorte avec lui-même »; en réalité il ne fait qu'user d'un droit.

Cependant des dommages-intérêts sont dus si le désaccord provient d'un dol et a été inspiré par la volonté de nuire aux cohéritiers [4].

1089. L'art. 782 s'applique non seulement aux héritiers d'un successeur légitime, mais encore à ceux d'un légataire universel ou d'un successeur irrégulier, même non encore envoyé en possession [5].

[1] Duranton, VI, n. 410; Taulier, III, p. 232; Vazeille, art. 782; Marcadé, art. 782; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 575; Bugnet sur Pothier, VIII, p. 121; Massé et Vergé, II, p. 303; Tambour, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 415; Laurent, IX, n. 375; Demolombe, XIV, n. 349; Thiry, II, n. 113; Le Sellyer, I, n. 610. — *Contra* Delvincourt, II, p. 28, note 1; Demante, III, n. 102 *bis*, III; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 782.

[2] Laurent, IX, n. 375; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 575; Vazeille, art. 782; Taulier, III, p. 232 et 233; Massé et Vergé, II, p. 303, § 378, note 6; Marcadé, art. 782, n. 2; Demolombe, XIV, n. 349; Fuzier-Herman, art. 782, n. 2; Huc, V, n. 171; Le Sellyer, I, n. 610, 611. — *Contra* Duranton, VI, n. 411.

[3] Laurent, IX, n. 375; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 575; Massé et Vergé, II, p. 303; Tambour, *op. cit.*, p. 415. — *Contra* Demolombe, XIV, n. 350.

[4] Laurent, IX, n. 375; Tambour, *op. cit.*, p. 416. — *Contra* Demante, III, n. 102 *bis*, V; Demolombe, XIV, n. 352.

[5] V. *supra*, n. 849.

Mais, comme nous l'avons vu, l'art. 782 ne s'applique pas à ceux qui succèdent par représentation (1).

1090. L'art. 782 étant relatif seulement à l'hypothèse où les héritiers ne s'entendent pas pour accepter, on décide que cet article n'empêche pas l'un d'eux d'être déchu du bénéfice d'inventaire (2).

1091. Ainsi l'art. 782 cesse de s'appliquer quand l'un des successeurs universels de l'héritier commet un recel ou divertissement sur les effets de la succession ; il devient héritier pur et simple comme le veut l'art. 792, mais, puisque ses cosuccesseurs ne sauraient souffrir de sa faute, ils conservent le droit au bénéfice d'inventaire (3).

Il en est de même quand l'un des héritiers est condamné comme héritier pur et simple (4).

1092. L'art. 782 s'applique-t-il quand les héritiers de l'héritier sont en désaccord sur le point de savoir s'il y a lieu de revenir sur une renonciation déjà faite? c'est ce que nous avons déjà examiné (5).

1093. L'acceptation bénéficiaire, dans le cas de l'art. 782, est de plein droit; il est inutile que le juge l'ordonne (6). Il doit simplement examiner si le désaccord existe réellement, au cas où les héritiers ne voudraient pas se résoudre à l'admettre. — Il est inutile d'attendre la décision du tribunal pour remplir les formalités de l'acceptation bénéficiaire; chacun des héritiers peut les accomplir au nom de tous, ou plutôt au nom de son auteur défunt.

Quant à ces formalités, elles sont obligatoires (7).

(1) V. *supra*, n. 1084.

(2) V. *infra*, n. 1590. — V. aussi *infra*, n. 1774.

(3) V. *infra*, n. 1785.

(4) V. *infra*, n. 1774.

(5) V. *supra*, n. 996.

(6) Blondeau, *Tr. de la sép. des patrim.*, p. 699; Demante, III, n. 102 *bis*, V; Démolombe, XIV, n. 352; Laurent, IX, n. 376; Le Sellyer, I, n. 613.

(7) V. *infra*, n. 1204.

SECTION X

DU CONSENTEMENT ET DE SES VICES

1094. A l'exemple de la loi, nous traiterons cette matière en nous occupant de la rescision de l'acceptation et de la renonciation [1].

SECTION XI

ACCEPTATION PURE ET SIMPLE

§ I. *Nature et effets de l'acceptation pure et simple.*

1095. L'acceptation est un quasi-contrat [2]. La tradition est en ce sens; l'acceptation répond du reste à toutes les conditions du quasi-contrat; elle est un acte volontaire et ne forme pas une convention.

On objecte que l'héritier tient sa qualité de la saisine, c'est-à-dire de la loi. Il n'en est pas moins vrai que l'acceptation est nécessaire pour confirmer la saisine.

L'acceptation pure et simple n'a donc aucun effet particulier, la saisine produit les effets d'une dévolution parfaite et l'acceptation n'y ajoute rien [3].

§ II. *Des diverses formes d'acceptation pure et simple.*

1096. L'acceptation est une manifestation de volonté. D'après le droit commun, la volonté des personnes peut être efficacement manifestée par des paroles ou par des faits. La loi consacre cette règle en ce qui concerne l'acceptation pure et simple : « *L'acceptation* [pure et simple] *peut être expresse* » *ou tacite* », dit l'art. 778. Déjà dans l'ancien droit on recon-

(1) V. *infra*, n. 1655 s., 1700 s.

(2) Caen, 10 janv. 1842, S., 42. 2. 209. — Merlin, *Rép.*, v° *Dette*, § 4; Duranton, VI, n. 390; Demolombe, XIV, n. 507. — V. aussi Pothier, *Tr. des oblig.*, n. 113 et *Tr. des don. testam.*, ch. V, sect. 2, § 2. — *Contra* Laurent, IX, n. 346 (qui dit le contraire dans son *Droit civil international*, VIII, p. 9); Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611, note 10; Champcommunal, p. 415.

(3) Laurent, IX, n. 346; Aubry et Rau, VI, p. 396, § 611 *bis*, note 41; Demolombe, XIV, n. 507.

naissait les deux formes d'acceptation pure et simple [1].

Dans la plupart des dispositions de la section I du chap. V, le Code n'a visé que l'acceptation pure et simple, tout en parlant de l'acceptation en général; ainsi l'acceptation pure et simple seule peut être tacite, malgré les termes généraux de l'art. 778. Néanmoins il ne faut pas en conclure que les faits considérés par la loi comme emportant acceptation tacite mettent désormais obstacle à l'acceptation bénéficiaire; nous reviendrons sur ce point à propos de l'acceptation tacite [2].

I. *Acceptation expresse.*

A. *Nécessité d'un écrit. Nature de cet écrit.*

1097. Pour qu'il y ait acceptation expresse, il faut que le successible ait déclaré expressément sa volonté d'être héritier. Il est nécessaire en outre que cette déclaration soit contenue dans un *acte,* c'est-à-dire dans un *écrit* [3]. Cela résulte de l'esprit de la loi, qui est d'exiger une manifestation réfléchie de volonté; cela résulte aussi des travaux préparatoires : le mot *écrit,* qui figurait dans les travaux préparatoires, a été remplacé par le mot *acte* sans que la raison de cette modification ait été donnée et, par suite, le changement ne tire pas à conséquence; la loi elle-même prend soin d'ajouter que l'acte doit être authentique ou privé et exclut par là l'acceptation verbale; enfin, dans l'ancien droit, la plupart des jurisconsultes étaient dans le même sens [4].

Il suit de là que la preuve de l'acceptation par prise verbale de qualité ne peut être ordonnée.

L'acceptation verbale ne fera autorité que si elle est ensuite

(1) V. *infra,* n. 1111.

(2) V. *infra,* n. 1176.

(3) Maleville, art. 778; Chabot, art. 778, n. 5; Malpel, n. 191; Duranton, VI, n. 372; Taulier, III, p. 226; Vazeille, art. 778, n. 4; Demolombe, XIV, n. 375 s.; Aubry et Rau, VI, p. 386, § 611 *bis;* Laurent, IX, n. 289; Huc, V, n. 162; Fuzier-Herman, art. 778, n. 1; Le Sellyer, I, n. 559; Planiol, III, n. 1993.

(4) Pothier, *Tr. des succ.,* ch. III, sect. 3, art. 1, § 1 et *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans,* n. 44; Ferrière, *Cout. de Paris,* art. 317. — *Contra* Basnage, *Cout. de Normandie,* art. 235; Furgole, *Tr. des test.,* ch. X, sect. 1, n. 120 (qui paraît se contredire au n. 126).

insérée dans un acte écrit (1). Nous verrons cependant qu'une difficulté s'est élevée pour le mandat (2).

1098. Peu importe d'ailleurs que l'acte soit authentique ou sous seing privé. L'art. 778 al. 2 dit en effet : « *Elle est* » *expresse quand on prend le titre ou la qualité d'héritier dans* » *un acte authentique ou privé* ». Il tranche ainsi une controverse qui s'était élevée dans l'ancien droit (3).

Il importe peu également que l'acte soit judiciaire ou extrajudiciaire. Pothier en faisait déjà l'observation (4) et la jurisprudence actuelle ne fait aucune distinction.

Mais l'acte, pour être opposé aux tiers, doit avoir date certaine (5).

1099. La seule condition exigée par la loi pour que l'acceptation résulte d'un écrit est que cet écrit contienne prise de qualité par l'héritier, nous ajouterons : ou par son mandataire (6).

1100. Nous citerons parmi ces écrits l'inventaire dressé après le décès (7).

Nous citerons également le mandat (8).

Il résulte de ce que nous disions plus haut que le mandat, pour emporter acceptation expresse, doit être écrit (9). Certains auteurs sont pourtant d'avis contraire (10) ; le mandat verbal, disent-ils, indique une volonté bien réfléchie et sa portée

(1) Demolombe, XIV, n. 377 ; Huc, V, n. 162.

(2) V. *infra*, n. 1100.

(3) Ferrière, *op. cit.*, art. 317 ; Furgole, *op. cit.*, ch. X, sect. I, n. 95.

(4) *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 28.

(5) Huc, V, n. 162. — V. *infra*, n. 1163 s.

(6) V. *supra*, n. 1075 s.

(7) Trib. civ. Blois, 5 août 1851, *Journ. de l'Enreg.*, art. 15271. — Trib. civ. Blois, 18 déc. 1852, *Journ. de l'Enreg.*, art. 15707. — Trib. civ. La Flèche, 28 avril 1868, S., 69. 2. 89.

(8) Cass. civ., 23 déc. 1846, S., 47. 1. 18, D., 47. 1. 21. — Cass. civ., 4 avril 1849, S., 49. 1. 438, D., 49. 1. 125. — Trib. civ. Béthune, 8 juill. 1856 ; Trib. civ. Villefranche, 11 juill. 1856 ; Trib. civ. Lavaur, 18 juill. 1856, *Journ. de l'Enreg.*, art. 16238. — Trib. civ. Boulogne, 29 juin 1874, *Journ. de l'Enreg.*, art. 19640. — Demolombe, XIV, n. 377 ; Aubry et Rau, VI, p. 394, § 611 *bis*, note 35 ; Laurent, IX, n. 331 et 332 ; Duranton, VI, n. 399 ; Le Sellyer, I, n. 567. — V. cep. Poujol, art. 778, n. 6. — Sur le défaut d'exécution ou la révocation du mandat, V. *infra*, n. 1109.

(9) Demolombe, *loc. cit.*

(10) Aubry et Rau, *loc. cit.* ; Le Sellyer, I, n. 568.

est tout autre que celle de simples paroles qui ont pu être prononcées à la légère. Cette considération, discutable en elle-même, ne peut en tout cas prévaloir contre le texte absolu de l'art. 778. Il faut cependant observer que le mandat verbal peut entraîner acceptation tacite, et c'est ce que nous montrerons plus loin (1).

Nous citerons encore comme pouvant emporter acceptation les déclarations faites dans une vente (2), un bail (3), un échange (4), une quittance (5), une demande en justice (6), des conclusions en défense (7), un interrogatoire sur faits et articles (8), une opposition à délivrance de fonds (9), un commandement (10).

L'acceptation expresse résulte aussi de la déclaration de mutation par décès, couchée sur les registres du bureau de l'enregistrement, si le successible y prend la qualité d'héritier (11); on objecte que la déclaration de mutation par décès, quoique signée de la partie, est rédigée par le receveur; cela importe peu, puisque, par sa signature, l'héritier s'approprie le contenu de la déclaration et que cette signature le rend responsable vis-à-vis du fisc des erreurs commises; au surplus, les actes authentiques, et souvent même les actes sous seing privé, ne sont-ils pas rédigés par un tiers? — Il est,

(1) V. *infra*, n. 1146.

(2) Amiens, 28 avril 1869, S., 70. 2. 154, D., 71. 2. 53. — Trib. civ. Saint-Omer, 16 avril 1875, *Journ. de l'Enreg.*, art. 19889. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 39.

(3) Cass. civ., 27 juin 1837, S., 37. 1. 579. — Cass. req., 4 nov. 1890, S., 91. 1. 68, D., 91. 1. 501. — Huc, V, n. 203.

(4) Cass. req., 7 janv. 1866, S., 66. 1. 121, D., 66. 1. 207.

(5) Demolombe, XIV, n. 379.

(6) Besançon, 18 mai 1892, D., 92. 2. 516.

(7) Grenoble, 1er fév. 1889, *Journ. de Grenoble*, 1889, p. 143. — V. cep. Paris, 29 pluviôse an XI, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 455. — Vazeille, art. 778, n. 3; Laurent, IX, n. 299.

(8) Demolombe, XIV, n. 376.

(9) Grenoble, 1er fév. 1889, précité.

(10) Limoges, 19 fév. 1831, S., 33. 2. 349, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 493.— Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 567; Massé et Vergé, II, p. 304; Duranton, VI, n. 373; Demolombe, XIV, n. 379; Aubry et Rau, VI, p. 386, § 611 *bis*, note 1; Fuzier-Herman, art. 778, n. 14.

(11) Trib. civ. Seine, 27 avril 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 291. — *Contra* Lyon, 17 juill. 1829, D., 29. 2. 162. — Poitiers, 31 mai 1887, *France jud.*, 88. 2. 70. — Demolombe, XIV, n. 384; Laurent, IX, n. 297; Le Sellyer, II, n. 563.

dans tous les cas, incontestable que, si la déclaration de succession n'est pas signée par l'héritier, elle ne lui est pas opposable [1] et qu'il en est de même, comme nous allons le voir bientôt, si le mot d'*héritier* y est pris comme synonyme de successible.

1101. L'acceptation pure et simple pourrait-elle résulter d'une déclaration contenue dans une lettre missive écrite par le successible? Cela dépend du point de savoir si les missives sont des *actes*. La question doit se résoudre par une distinction. Il y a des lettres (ce sont les plus nombreuses) qui ne sont que des conversations écrites; ce sont bien des écrits, mais non des *actes;* on ne pourrait donc pas les opposer au successible dont elles émanent pour en faire résulter contre lui une acceptation pure et simple [2]. Il y en a d'autres qui ont pour but de constater des faits juridiques; ainsi, en matière commerciale, il se fait de nombreux contrats par correspondance. Ces dernières sont des *actes* et un successible ne pourrait pas impunément y prendre le titre ou la qualité d'héritier [3]. Par exemple, la lettre écrite à un cohéritier ou à un créancier héréditaire en vue de traiter une affaire de la succession, et où le successible prend la qualité d'héritier, emporte acceptation expresse [4]. Cependant certains auteurs ont prétendu que la lettre missive n'est pas un acte et par suite ne peut en aucun cas contenir une acceptation expresse [5]; ils invoquent en ce sens l'art. 1985 C. civ., d'après lequel le mandat « peut être donné ou par un acte public ou par un acte sous seing privé, *même par lettre*... ». Ils ajoutent

[1] Cass. req., 1er fév. 1843, S., 43. 1. 138, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 474. — Laurent, IX, n. 297; Fuzier-Herman, art. 779, n. 6.

[2] Chabot, art. 778, n. 5; Toullier, IV, n. 325; Duranton, VI, n. 373; Taulier, III, p. 225; Poujol, art. 778; Massé et Vergé, II, p. 304; Demolombe, XIV, n. 380; Aubry et Rau, VI, p. 387, § 611 *bis*, note 3; Laurent, IX, n. 285; Thiry, II, n. 110; Huc, V, n. 162; Le Sellyer, I, n. 558 et 562; Planiol, III, n. 1903.

[3] Chabot, art. 778, n. 5; Maleville, art. 778; Duranton, VI, n. 373; Toullier, IV, n. 325; Taulier, III, p. 225; Poujol, art. 778, n. 11; Massé et Vergé, II, p. 304; Demolombe, XIV, n. 380; Aubry et Rau, VI, p. 387, § 611 *bis*, note 3; Laurent, IX, n. 289; Thiry, II, n. 110; Huc, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 778, n. 4; Le Sellyer, I, n. 558 et 562; Planiol, *loc. cit.*

[4] Mêmes auteurs.

[5] Demante, III, n. 98 *bis;* Malpel, n. 191.

que les lettres sont, en général, écrites sans réflexion suffisante pour que la volonté d'accepter puisse en être déduite. Ces arguments ne prouvent rien; l'art. 1985 ne distingue pas la lettre missive de l'acte, mais, au contraire, l'y fait rentrer et veut simplement prévenir un doute; quant à la seconde objection, la distinction que nous en avons faite en tient suffisamment compte.

1102. Il n'est aucunement nécessaire que la déclaration de l'héritier soit accompagnée ou suivie d'une immixtion dans la succession (1); l'immixtion constitue une acceptation tacite, et n'a rien à faire dans la matière de l'acceptation expresse; dans l'ancien droit, Furgole professait déjà cette opinion (2); cependant Basnage (3) rapporte et approuve une décision contraire.

Il n'est pas nécessaire non plus que l'acte soit dressé en vue de l'acceptation (4); plusieurs des exemples que nous avons invoqués le démontrent, entre autres celui de la procuration, celui de l'aliénation et celui de l'interrogatoire sur faits et articles.

1103. Enfin il n'est pas nécessaire que l'acte soit relatif à la succession (5); la loi n'exige rien de semblable et la déclaration de l'héritier ne perd rien de sa force si elle est faite dans un acte étranger à la succession.

B. *Nature de la déclaration. De qui elle doit émaner.*

1104. La déclaration doit être catégorique; ainsi le successible ne devient pas héritier lorsqu'il a seulement déclaré son intention de se porter héritier (6); l'acte ainsi fait pourrait simplement constituer une acceptation tacite. L'acceptation faite avec des réserves emporte-t-elle acceptation? Nous nous sommes déjà expliqués sur ce point (7).

(1) Demolombe, XIV, n. 371.

(2) *Op. cit.*, ch. X, sect. I, n. 95.

(3) *Op. cit.*, art. 235.

(4) Toullier, IV, n. 325; Demante, III, n. 97 *bis*, I; Demolombe, XIV, n. 378; Huc, V, n. 162; Le Sellyer, I, n. 561; Planiol, III, n. 1993.

(5) *Contra* Demante, III, n. 97 *bis*, I; Demolombe, XIV, n. 378.

(6) Chabot, art. 778, n. 4; Toullier, IV, n. 325; Massé et Vergé, II, p. 304; Demolombe, XIV, n. 385; Aubry et Rau, VI, p. 387, § 611 *bis*, note 4.

(7) V. *supra*, n. 1030 et 1031.

1105. Il ressort de l'art. 778 que l'acceptation de la succession, pour être opposable à l'héritier, doit résulter d'une prise de qualité faite par lui-même. L'acceptation expresse ne résultera donc pas de la qualité attribuée au successible par un tiers [1]. Ainsi l'acceptation expresse ne résulte pas de ce que la qualité d'héritier a été attribuée au successible par le receveur de l'enregistrement dans la quittance des droits de mutation par décès [2] (nous avons vu qu'il en est autrement si cette même qualité lui a été attribuée dans la déclaration de succession), ou par un tiers dans une procédure dirigée contre le successible [3].

La prise de qualité par l'héritier lui-même ne lui est pas opposable, d'ailleurs, s'il était incapable de la prendre [4].

Enfin la qualité d'héritier donnée dans un jugement au successible ne fait pas de ce dernier un héritier [5]. Ce jugement pourra acquérir l'autorité de la chose jugée entre les parties [6]; de l'instance pourra même résulter une acceptation tacite si le successible y fait acte d'héritier, mais l'acceptation expresse n'en résultera pas.

1106. Le mot *héritier* a deux sens dans la langue du droit comme dans celle du monde. Tantôt il désigne l'habile à succéder, il est alors synonyme de *successible*. Tantôt il désigne le maître, le propriétaire des biens héréditaires. Notre article l'emploie dans ce dernier sens, lorsqu'il dit que l'acceptation est expresse « quand on prend le titre ou la qualité *d'héritier* » dans un acte... ». Il faut donc que le successible ait pris

(1) Cass. civ., 13 mars 1860 (deux arrêts), S., 60. 1. 567, D., 60. 1. 118. — Limoges, 23 juin 1870, S., 71. 2. 40, D. *Rép.*, *Supp.*, v° *Succ.*, n. 417. — Demolombe, XIV, n. 385; Aubry et Rau, VI, p. 387, § 611 *bis*, note 5; Fuzier-Herman, art. 790, n. 32 et 38; Le Sellyer, II, n. 564.

(2) Nancy, 19 mai 1842, P., 42. 1. 504, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 504. — Demolombe, XIV, n. 386; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, IX, n. 296; Fuzier Herman, art. 779, n. 7. — V. *supra*, n. 1100 *in fine*.

(3) Cass. civ., 13 mars 1860, précité. — Riom, 13 fév. 1821, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 298. — Pau, 16 janv. 1832, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 298. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 234, note 2; Demolombe, XIV, n. 386; Laurent, IX, n. 298.

(4) Pau, 16 janv. 1832, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 309. — Fuzier-Herman, art. 778, n. 20. — V. *infra*, n. 1165.

(5) V. *infra*, n. 1769 s.

(6) V. *infra*, n. 1769.

dans un acte la qualité de propriétaire des biens héréditaires. Et il est clair qu'il ne suffira pas toujours pour cela qu'il se soit dit *héritier* (1); car il a pu, lui aussi, prendre ce mot comme synonyme de *successible*. La loi elle-même emploie souvent le mot héritier dans le sens de successible (C. civ., art. 724, 778, 785, 790; C. pr., art. 909, § 3).

A plus forte raison les mots *habile à succéder* ou *habile à se dire héritier* n'entraînent-ils pas l'acceptation expresse (2).

Le sens des mots employés par l'héritier sera donc déterminé par les circonstances de l'espèce, notamment par la déclaration de l'héritier (3).

En sens inverse, des qualifications équivalentes à celle d'héritier peuvent être considérées comme emportant acceptation (4). Celle de propriétaire ne laisse pas en général de doute sur la volonté d'accepter (5).

Ces distinctions font naître d'assez grandes difficultés de preuve, si le successible ne s'est pas expliqué sur la portée

(1) Cass. civ., 18 nov. 1863, S., 64. 1. 96, D., 64. 1. 127. — Cass. req., 10 déc. 1888, S., 89. 1. 166. — Cass. req., 4 nov. 1890, S., 91. 1. 68. — Paris, 8 janv. 1808, S. chr. — Paris, 8 avril 1826, S. chr. — Rouen, 5 déc. 1826, S. chr. — Limoges, 23 juin 1870, S., 71. 2. 40, D. *Rép., Suppl.*, v° *Succ.*, n. 417. — Paris, 24 déc. 1880, D., 81. 2. 203. — Lyon, 2 juin 1887, *Pand. franç.*, 88. 2. 38. — Alger, 26 juin 1901, *Journ. trib. alg.*, 13 nov. 1901. — Trib. civ. Seine, 12 mars 1875, *Journ. de l'Enreg.*, art. 19889. — Trib. civ. Liège, 2 déc. 1885, *Jurispr. des trib. belges*, 86. 298. — Gand, 17 déc. 1881, *Pasicr.*, 82. 2. 169. — Toullier, IV, n. 325; Duranton, VI, n. 373 et VII, n. 54; Vazeille, art. 778, n. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 360; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 567; Marcadé, art. 778, n. 2; Massé et Vergé, II, p. 304, § 378, note 11; Demante, III, n. 98 *bis*, II; Demolombe, XIV, n. 381 s. et 414, XV, n. 119 et 364; Aubry et Rau, VI, p. 388, § 611 *bis*, note 7; Laurent, IX, n. 290; Garsonnet, II, p. 400 § 304, note 16; Thiry, II, n. 110; Berthélémy, *Note, Pand. franç.*, 91. 1. 118; Huc, V, n. 162; Fuzier-Herman, art. 778, n. 6; Planiol, III, n. 1993.

(2) Paris, 4 août 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 454. — Grenoble, 29 juill. 1848, P., 48. 2. 673. — Bruxelles, 15 fév. 1814, P. chr. — Trib. civ. Die, 29 août 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 431. — Pothier, *Tr. des succ.*, liv. III, tit. 1, § 1; Toullier, IV, n. 327; Fouet de Conflans, n. 49; Aubry et Rau, VI, p. 388, § 611, note 7; Hureaux, II, n. 159; Laurent, IX, n. 298; Fuzier-Herman, art. 778, n. 13; Le Sellyer, I, n. 562, 563 et 565.

(3) Auteurs précités. — V. *infra*, n. 1108. — Pour la procuration d'accepter ou renoncer, V. *infra*, n. 1146.

(4) Laurent, IX, n. 292 et 309. — *Contra* Chabot, art. 778; Toullier, IV, n. 325; Massé et Vergé, p. 304; Demolombe, XIV, n. 385.

(5) Cass. civ., 27 juin 1837, S., 37. 1. 579, D., 37. 1. 451. — Demolombe, XIV, n. 415; Laurent, IX, n. 309; Fuzier-Herman, art. 778, n. 35.

de sa déclaration. Il semble qu'en principe l'emploi du mot *héritier* doive ou non être considéré comme emportant acceptation suivant que l'acte en lui-même est un acte d'héritier ou non; en d'autres termes, si l'acte n'est pas de nature à entraîner acceptation tacite, l'emploi du mot *héritier*, sans une explication qui en précise le sens, n'entraîne pas acceptation; on ne doit pas, en effet, supposer que le successible ait voulu prendre parti alors qu'il n'avait pas intérêt à le faire [1]. Au surplus, comme il s'agit d'une question de fait, le juge est libre d'apprécier l'intention de l'héritier. La jurisprudence est en ce sens : elle admet l'arbitraire du juge de fait, et reconnaît que l'acceptation ne doit pas être présumée. Il a été souvent jugé que l'emploi du mot *héritier* n'entraîne pas acceptation si l'acte, par sa nature, n'emporte pas acceptation tacite [2].

1107. Conformément au droit commun, la cour de cassation a le droit d'apprécier les conséquences de la qualification donnée à l'acte par le juge [3].

1108. La preuve du sens attaché par l'héritier aux expressions qu'il a employées peut être tirée de l'acte même. L'héritier peut alors démontrer la fausseté des expressions employées par l'acte. Il a été jugé que la prise de qualité dans un acte notarié ne peut être attaquée par l'héritier qu'au moyen de l'inscription de faux [4]. Cette décision n'est exacte

(1) V. cep. Demolombe, XIV, n. 382.

(2) Cass. civ., 1er août 1809, S. chr. (procuration pour lever les scellés et faire inventaire. — *Sic* Toullier, IX, n. 325; Demolombe, XIV, n. 383; Laurent, IX, n. 295). — Cass. civ., 7 juil. 1846, S., 46. 1. 868, D., 46. 1. 330. — Cass. civ., 18 nov. 1863, S., 64. 1. 196, D., 64. 1. 127 (quittance. — *Sic* Laurent, IX, n. 296). — Cass. req., 10 déc. 1888, S., 89. 1. 166, D., 89. 1. 154 (assignation pour interrompre la prescription). — Paris, 12 mai 1826, S. chr. (demande en mainlevée de séquestre). — Lyon, 17 juil. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 492. — Bordeaux, 16 janv. 1839, P., 39. 1. 383, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 491. — Orléans, 31 mars 1849, D., 52. 2. 17 (inventaire. — *Sic* Demolombe, XIV, n. 384; Laurent, IX, n. 226). — Paris, 24 déc. 1880, D., 81. 2. 204 (déclaration de succession). — Nancy, 1er fév. 1884, sous Cass., D., 88. 1. 345 (poursuites contre un débiteur). — Poitiers, 31 mai 1887, *Fr. jud.*, 88. 2. 70. — Bruxelles, 20 avril 1825, *Pasicr.*, 1825, p. 384. — Bruxelles, 4 nov. 1826, *Pasicr.*, 1826, p. 273. — Demolombe, XIV, n. 367; Aubry et Rau, VI, p. 395, § 611 *bis*, notes 35 et 36; Laurent, IX, n. 296; Vigié, II, n. 179; Fuzier-Herman, art. 800, n. 5 et 6.

(3) V. *infra*, n. 1174.

(4) Amiens, 28 avril 1869, S., 70. 2. 154, D., 71. 2. 53.

que pour le cas où le successible s'attaque aux assertions du notaire et prétend que ce dernier a inexactement reproduit sa pensée; s'il soutient simplement qu'on impute un sens erroné au langage qu'il a réellement tenu, il peut recourir à tous les moyens de preuve.

La preuve du même fait peut également résulter des circonstances extérieures (1).

1109. Quand l'acceptation est expresse, ses effets sont définitifs même si l'acte où elle est insérée perd toute sa valeur; car l'acceptation résulte d'une déclaration de l'héritier et cette déclaration est indépendante de l'acte dont elle fait partie. La révocation ou le défaut d'exécution de la procuration n'enlèvent donc pas sa valeur à l'acceptation expresse contenue dans cette procuration (2); les anciens jurisconsultes décidaient déjà en ce sens (3). Nous en dirons autant du défaut d'acceptation de la procuration (4). De même la nullité de l'acte qui contient la déclaration de l'héritier laisse cette déclaration intacte (5). De même encore pour la résolution et la caducité de cet acte (6). Enfin il en est de même de la péremption de l'instance au cours de laquelle a eu lieu l'acceptation (7); la question de savoir si la péremption d'une instance

(1) Cass. civ., 18 nov. 1863, S., 64. 1. 96, D., 64. 1. 127. — Demolombe, XIV, n. 382. — *Contra* Demante, III, n. 98 *bis*, II.

(2) Cass. civ., 4 avril 1849, S., 49. 1. 438, D., 49. 1. 125. — Trib. civ. Agen, 29 déc. 1874, *Dict. enreg.*, v° *Renoncial.*, n. 198. — Chabot, art. 778, n. 4; Duranton, VI, n. 399; Demolombe, XIV, n. 387; Aubry et Rau, VI, p. 394, § 611 *bis*, note 35; Laurent, IX, n. 332; Fuzier-Herman, art. 778, n. 17 et 18. — *Contra* Poujol, art. 778, n. 6.

(3) Furgole, *Tr. des test.*, ch. X, sect. 1, n. 43 et 96; Guy Coquille, *Cout. de Nivernais*, tit. *Des succ.*, art. 27; Nouveau Denisart, v° *Adition d'hérédité*, § 12, n. 2.

(4) Cass. civ., 4 avril 1849, précité.

(5) Caen, 16 juill. 1834, S., 35. 2. 559, D., 35. 2. 180 (nullité pour vice de consentement). — Chabot, art. 778, n. 4; Duranton, VI, n. 383 et 399; Duvergier sur Toullier, IV, n. 328 note *a*; Massé et Vergé, II, p. 304; Aubry et Rau, VI, p. 379, § 611; Demolombe, XIV, n. 388; Laurent, IX, n. 298. — V. cep. Poujol, art. 778, n. 6; Le Sellyer, I, n. 566; Costard, *Rev. prat.*, IX, p. 99; Siville, III, n. 244.

(6) Bordeaux, 19 janv. 1838, P., 40. 2. 539 (caducité d'un compromis faute d'exécution dans les trois mois).

(7) Metz, 5 juin 1827, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 459. — Liège, 24 mai 1877, *Pasicr.*, 78. 2. 13. — Bourbeau sur Boncenne, *Tr. de proc.*, II, p. 451; Demolombe, XIV, n. 389; Laurent, IX, n. 298; Fuzier-Herman, art. 778, n. 23.

fait évanouir les aveux faits dans le cours de cette instance est, il est vrai, discutée; mais cette question est étrangère à celle qui nous occupe; il ne s'agit pas ici d'un aveu, il s'agit d'une prise de qualité et la loi ne subordonne pas cette prise de qualité à d'autres conditions que celle d'être expresse.

1110. C'est aussi parce qu'elle est étrangère à l'acte que l'acceptation expresse, comme tout autre parti pris par l'héritier, peut être invoquée par tout intéressé, quoique l'acte n'existe pas vis-à-vis des tiers (C. civ., art. 1165) (1).

II. *Acceptation tacite.*

A. *Actes ou faits d'où résulte l'acceptation tacite.*

1111. L'acceptation pouvait déjà être tacite en droit romain et dans l'ancien droit.

En droit romain, le juge était chargé de rechercher si l'acte passé par l'héritier entraînait acceptation.

Il en était de même dans les pays de droit écrit (2).

La même règle avait fini par l'emporter dans les pays de coutume (3).

Dans quelques coutumes, l'immixtion dans la succession entraînait acceptation sans qu'on recherchât dans quelle intention cette immixtion avait lieu (4).

1112. Tandis que l'acceptation expresse est le résultat d'une volonté exprimée, l'acceptation tacite est le résultat d'une volonté sous-entendue. « On accepte la succession *facto,* dit Pothier, lorsqu'on fait quelque chose qui suppose *nécessairement,* dans celui qui le fait, la volonté d'être héritier ». Notre législateur a reproduit presque littéralement cette définition dans l'art. 778 *in fine* ainsi conçu : « *Elle* [l'acceptation] *est tacite, quand l'héritier fait un acte qui suppose* » *nécessairement son intention d'accepter, et qu'il n'aurait* » *droit de faire qu'en sa qualité d'héritier* ». L'art. 1454 dit

(1) Duranton, VI, n. 374; Laurent, IX, n. 293.

(2) Furgole, *op. cit.*, ch. X, sect. 1, n. 127 et 147; Domat, liv. I, sect. 1, règle 3.

(3) Paris, art. 317 et Orléans, art. 336. — Pothier la donne comme certaine, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1. — V. aussi d'Héricourt, *Œuvres posth.*, 39e mémoire, II, p. 497 s.; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 15.

(4) Nivernais, ch. XXXIV, art. 46. — Bourbonnais, art. 325. — Melun, art. 272.

également qu'il y a acceptation de la communauté, lorsque la femme s'est immiscée dans les biens de la communauté. Le successible qui accomplit cet acte ne dit pas qu'il accepte, mais il le témoigne par sa conduite. Les faits impliquent nécessairement de la part du successible une acceptation. Aussi le mot *acte* ne désigne-t-il plus ici un écrit, mais tout fait impliquant la volonté d'accepter [1].

1113. L'art. 778 paraît exiger deux conditions pour qu'il y ait acceptation tacite : 1° que le successible ait fait un acte supposant nécessairement son intention d'accepter ; 2° que cet acte soit du nombre de ceux qu'il n'avait le droit de faire qu'en sa qualité d'héritier. Mais si l'on rapproche notre texte des explications de Pothier sur ce sujet, on acquiert la conviction que ces deux conditions se réduisent à une seule, la première, et c'est uniquement en vue de la préciser que le législateur a ajouté la seconde. Il suffit, pour adapter notre texte à cette interprétation, de considérer la particule *et*, qui unit les deux membres de phrases dont il se compose, comme synonyme de *c'est-à-dire*. La loi explique ainsi, dans sa dernière proposition, ce qu'elle entend dire dans la première. Son idée dominante est donc celle qu'exprime le premier membre de phrase [2]. Dans les développements qui vont suivre, on trouvera de nombreuses applications de ce principe.

1114. Puisque la première des deux idées exprimées par l'art. 778 est la plus importante, pour savoir si un acte entraîne immixtion, c'est-à-dire acceptation tacite, il faut considérer plutôt la qualité en laquelle le successible a cru l'accomplir que celle en laquelle il l'a accompli en réalité. Ainsi un enfant, appelé à la succession de son père et de sa mère, décédés tous les deux à peu de distance l'un de l'autre, n'a pas encore exercé son option relativement à ces deux succes-

[1] Chabot, art. 778, n. 7 ; Demolombe, XIV, n. 392 ; Aubry et Rau, VI, p. 388, § 611 *bis*, note 8 ; Laurent, IX, n. 300 ; Planiol, III, n. 1994. — Cpr. Furgole, ch. X, sect. 1, n. 103 et 148.

[2] V. les décisions citées aux notes suivantes. — Duranton, VI, n. 375 ; Demolombe, XIV, n. 398 s. ; Aubry et Rau, VI, p. 388, § 611 *bis*, note 9 ; Laurent, IX, n. 301 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 569 ; Marcadé, art. 778, n. 1 ; Fuzier-Herman, art. 778, n. 25 ; Thiry, II, n. 111 ; Huc, V, n. 163 ; Planiol, III, n. 1995. — *Contra* Chabot, art. 778, n. 6 ; Poujol, art. 778, n. 2.

sions; il vend un bien qui fait partie de la succession de son père, mais qu'il croit appartenir à la succession de sa mère : son erreur, on le suppose, est démontrée. Si on appliquait la proposition finale de notre texte, il faudrait déclarer qu'il a accepté tacitement la succession de son père; car il a fait un acte qu'il ne pouvait valablement accomplir qu'en qualité d'héritier de celui-ci. Mais ce serait fort peu rationnel; on lui attribuerait ainsi une qualité qu'il n'a certainement pas entendu prendre. Nous lui appliquerons la première partie de notre disposition, et nous le déclarerons héritier pur et simple de sa mère; en effet l'acte qu'il a accompli, étant donnée l'erreur sous l'influence de laquelle il a agi, impliquait nécessairement l'intention d'accepter la succession de sa mère. C'est du reste un point sur lequel nous reviendrons [1].

1115. Il résulte également des deux idées exprimées par l'art. 778 que l'acceptation tacite ne doit pas être présumée [2]; il en est d'elle comme de l'acceptation expresse et c'est bien mal raisonner que de tirer un argument *a contrario,* pour soutenir le contraire, de l'art. 784, d'après lequel la renonciation ne se présume pas. Déjà l'ancien droit était en ce sens [3].

Aussi les actes passés par l'héritier n'emportent-ils pas acceptation quand ils peuvent s'expliquer autrement que par l'intention de se comporter comme héritier. La loi, nous allons le voir, fait l'application de cette idée aux actes d'administration.

1116. « *Les actes purement conservatoires, de surveillance* » *et d'administration provisoire, ne sont pas des actes d'adi-* » *tion d'hérédité, si on n'y a pas pris le titre ou la qualité* » *d'héritier* » (art. 779); on peut rapprocher l'art. 1454 qui, en ce qui concerne l'acceptation de la communauté, porte : » *Les actes purement administratifs n'emportent point immix-* » *tion* ». De semblables actes ne font pas nécessairement

[1] V. *infra*, n. 1166.

[2] Chabot, art. 778, n. 1; Laurent, IX, n. 427 (ailleurs, n. 418, il dit qu'il n'existe aucune présomption); Demolombe, XIV, n. 369 et 429 (V. cep. XV, n. 7). — *Contra* Toullier, IV, n. 332. — V. *supra*, n. 1039.

[3] Furgole, *Tr. des test.*, chap. X, sect. 1, n. 94; Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 235.

supposer que le successible qui les accomplit a l'intention d'accepter la succession; car il a pour les faire une qualité autre que celle d'*héritier,* de propriétaire des biens héréditaires, la qualité d'*habile à succéder*. C'est non seulement un droit, mais un devoir pour le successible d'administrer les biens héréditaires. En satisfaisant à une obligation que la loi lui impose, il ne peut pas compromettre le droit d'option que cette même loi lui accorde.

Les actes, que le successible peut ainsi accomplir sans compromettre son droit d'option, sont, dit notre article, « les » actes purement conservatoires, de surveillance et d'*admi-* » *nistration provisoire* », c'est-à-dire, d'une manière générale, les actes nécessaires et urgents, mais non les actes de *large administration,* d'administration *définitive,* comme disent quelques auteurs (1), qui entendent sans doute par là l'administration telle qu'elle appartient au propriétaire.

Au contraire, les actes de disposition emportent acceptation (C. civ., art. 780) (2), à moins qu'ils ne puissent s'expliquer autrement.

C'est à l'énumération des principaux actes compris dans ces deux catégories que la suite de nos développements va être consacrée.

a. *Prise de possession des meubles et immeubles héréditaires. — Actes matériels de propriétaire.*

1117. En général, la prise de possession du mobilier héréditaire emporte acceptation (3), à moins qu'elle n'ait lieu dans un but de conservation (4), ou que l'héritier ne transporte les

(1) Laurent, IX, n. 311.

(2) V. *infra,* n. 1129.

(3) Cass. req., 8 nov. 1887, S., 90. 1. 503. — Cass. req., 7 août 1900, S., 1901. 1. 96. — Bourges, 23 janv. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 499. — Lyon, 17 juill. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 491. — Bordeaux, 19 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 768. — Liège, 29 nov. 1851, *Pas.*, 54. 2. 108. — Toullier, IV, n. 329; Chabot, art. 778, n. 11; Demolombe, XIV, n. 422; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 15; Laurent, IX, n. 322; Fuzier-Herman, art. 778, n. 29; Le Sellyer, I, n. 572.

(4) Amiens, 28 avril 1896, *Rec. d'Amiens,* 97. 24. — Amiens, 4 fév. 1897, *Rec. d'Amiens,* 97. 42. — Trib. civ. Lyon, 20 mars 1891, *Mon. jud. Lyon,* 6 mai 1891, *Rép. gén. du not.*, 1892, art. 6409.

meubles chez lui pour éviter le paiement d'un loyer [1] ou pour les soustraire à une saisie [2]. Ainsi le successible qui, après avoir acheté du défunt une part de son mobilier, se saisit d'une part plus forte, accepte la succession [3].

Le peu d'importance du mobilier n'y fait rien [4]. Loysel disait déjà : « Qui prend les biens de succession jusqu'à la valeur de cinq sols fait acte d'héritier » [5].

De même, le successible qui s'empare des linges et hardes du défunt fait acte d'héritier [6] ; cependant, sur ce dernier point, l'opinion générale est contraire ; on oblige le successible à rendre les hardes, mais on ne le considère pas comme héritier [7]. Cette dernière solution a été également appliquée, mais plus exactement, aux armes, uniformes et décorations d'un militaire [8]. — Il va sans dire que celui qui s'empare des hardes pour les remettre à qui de droit ne fait pas acte d'héritier [9].

[1] Lyon, 17 juill. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 492. — Bordeaux, 16 juin 1839, P., 39. 1. 382, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 491. — Bourges, 25 août 1841, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 491. — Orléans, 31 mars 1849, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 491. — Bordeaux, 19 mars 1896, précité. — Amiens, 4 fév. 1897, *Rec. d'Amiens*, 97. 42. — Demolombe, XIV, n. 463; Laurent, IX, n. 312 ; Fuzier-Herman, art. 778, n. 33; Le Sellyer, I, n. 595. — V. *infra*, n. 1151.

[2] Grenoble, 29 juill. 1848, P., 48. 2. 573.

[3] Angers, 6 juin 1822, P. chr. — V. cependant Vazeille, art. 778, n. 13.

[4] Cass. civ., 26 mars 1902, S., 1904. 1. 17, D., 1902. 1. 255. — Bourges, 23 janv. 1828, précité. — Limoges, 19 fév. 1831, S., 33. 2. 349. — Chabot, art. 778, n. 11 ; Toullier, IV, n. 329; Demolombe, XIV, n. 462; Aubry et Rau, VI, p. 393, § 611 *bis*, note 30; Fuzier-Herman, art. 779, n. 29; Le Sellyer, I, n. 586; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — V. cependant Bordeaux, 16 juin 1839, précité. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 36. — V. *infra*, n. 1123.

[5] Liv. II, tit. V, n. 3, règle 319. — V. aussi Cout. de Paris, art. 317; Cout. d'Orléans, art. 336. — Laurière sur Loisel, *loc. cit.*; Raviot sur Perrier, *Arrêts de Dijon*, II, quest. 273, n. 4, p. 395.

[6] Chabot, art. 778; n. 11; Demolombe, XIV, n. 463; Aubry et Rau, VI, p. 393, § 611 *bis*.

[7] Agen, 6 avril 1816, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 491. — Douai, 14 mai 1855, S., 56. 2. 25, D., 55. 5. 427. — Trib. civ. Seine, 22 nov. 1883, *Rev. not.*, art. 6779. — Rolland de Villargues, v° *Accept. de succ.*, n. 15 ; Bilhard, *Bénéfice d'invent.*, n. 426. — Cpr. Laurent, IX, n. 316; Fuzier-Herman, art. 778, n. 30 et 31.

[8] Nîmes, 2 déc. 1862, S., 64. 2. 51. — Fuzier-Herman, art. 778, n. 32. — V. *infra*, n. 1621.

[9] Trib. civ. Marseille, 19 nov. 1886, *Rec. d'Aix*, 87, p. 133.

L'héritier ne peut pas davantage, sans accepter, prendre les clefs du défunt (1) ou ses titres (2).

L'héritier ne peut pas non plus se nourrir sur les provisions appartenant au défunt; on admet cependant, mais sans raison sérieuse, qu'il peut le faire pendant qu'il administre (3). La question s'élève alors de savoir si, en cas de renonciation, il doit rembourser ses frais de nourriture (4).

Enfin l'héritier ne peut se saisir des deniers héréditaires pour payer ses dettes, même envers la succession (5). Mais il peut s'en saisir pour payer les dettes urgentes de la succession (6).

1118. Puisque l'acceptation résulte de la prise de possession, elle subsiste même si le successible restitue l'objet dont il s'est emparé; nous verrons que la prise de possession fait encourir quelquefois au successible de graves pénalités, mais qu'il peut y échapper en restituant les objets détournés avant d'être poursuivi (7); cette restitution ne fait pas disparaître l'acceptation (8).

1119. L'acceptation résulte aussi de la prise de possession de l'appartement du défunt (9) ou de ses immeubles (10) ou, à plus forte raison, de tous ses biens (11). Le droit romain (12) et l'ancien droit (13) étaient en ce sens. Ici encore il faut, bien entendu, excepter la prise de possession à titre de garde (14); par exemple l'héritier peut habiter l'appartement du défunt

(1) *Contra* Le Sellyer, I, n. 581; Planiol, III, n. 1198.

(2) *Contra* Le Sellyer, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.*

(3) Orléans, 31 mars 1849, précité. — Demolombe, XIV, n. 423; Le Sellyer, I, n. 581.

(4) V. *infra*, n. 1620.

(5) Liège, 27 mai 1887, D., 88. 2. 78.

(6) Planiol, *loc. cit.*

(7) V. *infra*, n. 1778 s., 1845.

(8) V. *infra*, n. 1846.

(9) Demolombe, XIV, n. 422.

(10) Demolombe, XIV, n. 422; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 15; Laurent, IX, n. 322.

(11) Chambéry, 13 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 82. 2. 426.

(12) L. 1, C., *De repud. hered.*, 6. 31.

(13) Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 3, n. 8.

(14) Demolombe, XIV, n. 420; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis*; Thiry, II, n. 112; Le Sellyer, I, n. 581.

si cela lui est nécessaire pour administrer (1); l'ancien droit (2) et le droit romain (3) étaient déjà en ce sens.

1120. Si la prise de possession s'explique par une autre raison elle n'emporte pas acceptation (4). Par exemple l'héritier occupe les biens héréditaires comme héritier d'une autre personne (5), ou comme succédant par transmission à un autre héritier du défunt (6), ou comme donataire ou légataire du défunt même en vertu d'un acte nul (7), ou en vertu d'un retour légal (il n'y a alors acceptation que pour les biens soumis au retour) (8), ou comme exécuteur testamentaire du défunt (9); ou bien l'héritier était entré en possession d'un bien héréditaire avant le décès et ne fait que continuer sa possession antérieure (10), ou encore il est créancier de la succession et son acte peut s'expliquer par la volonté de se faire payer sa créance (11). Quelque irrégulier que soit alors l'acte, il n'emporte pas acceptation; quoiqu'on ait dit le contraire, il n'existe aucune raison de distinguer entre la prise

(1) Orléans, 31 mars 1849, précité. — Chabot, art. 779, n. 2; Toullier, IV, n. 331; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 571; Vazeille, art. 779, n. 1; Demolombe, XIV, n. 420 et 422; Laurent, XI, n. 313.

(2) Pothier, *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 3, art. 1, § 1, et *Cout. d'Orléans*, sur l'art. 336, note 2; Lebrun, *loc. cit.* — Furgole exigeait une protestation (chap. X, sect. 1, n. 108).

(3) L. 29, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(4) Rolland de Villargues, v° *Acte d'héritier*, n. 13; Fouet de Conflans, p. 153; Thiry, II, n. 111.

(5) Nancy, 11 déc. 1837, P., 38. 1. 120.

(6) Cass. req., 17 déc. 1901, D., 1903. 1. 347.

(7) Cass. req., 14 janv. 1868, S., 68. 1. 179, D., 68. 1. 130. — Amiens, 11 juin 1814, S. chr., D. *Rép.*, v° *Disp. entre vifs*, n. 1535. — Limoges, 8 mai 1822, P. chr. — Bordeaux, 15 mars 1834, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 466. — Demolombe, XIV, n. 408 *bis* et 458; Laurent, IX, n. 306; Fuzier-Herman, art. 778, n. 43 s. et 48; Le Sellyer, I, n. 518, 572 et 573.

(8) Cass. civ., 18 août 1869, S., 70. 1. 69, D., 69. 1. 461. — Chabot, art. 747, n. 16 et art. 778, n. 24; Vazeille, art. 747, n. 3 et art. 778, n. 18; Poujol, art. 779, n. 13; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, obs. 5; Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis*, note 10 et p. 720, § 640 *bis*, note 7; Fuzier-Herman, art. 747, n. 31 et art. 778, n. 46; Planiol, III, n. 1995. — *Contra* Toullier, IV, n. 237.

(9) Pothier, *Tr. des succ.*, liv. III, tit. III, art. 1, § 1.

(10) V. *infra*, n. 1147.

(11) Tambour, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 213; Demolombe, XIV, n. 458 *bis*; Laurent, IX, n. 329; Fuzier-Herman, art. 778, n. 42; Huc, V, n. 166; Le Sellyer, I, n. 572. — V. cep. Riom, 19 août 1809, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 495. — V. *infra*, n. 1136.

de possession d'un objet héréditaire et le fait de toucher une créance héréditaire [1].

Nous avons cité également le cas où l'héritier s'empare de biens héréditaires dans l'intérêt de la succession [2].

Enfin la prise en main de l'exploitation du défunt n'emporte pas acceptation si elle est justifiée par l'urgence et n'est pas accompagnée d'actes de disposition [3]. Mais cette exploitation ne doit qu'être provisoire, elle doit cesser dès que le successible aura liquidé la situation ou aura trouvé un acquéreur ou un cessionnaire [4].

1121. Tous les actes de propriétaire accomplis sur les immeubles héréditaires emportent acceptation. Nous citerons la perception des fruits [5], la démolition des bâtiments [6], le fait d'abattre des futaies [7], les changements dans la distribution des appartements [8], les réparations [9], les constructions sur les immeubles héréditaires [10].

Cependant la perception des fruits n'emporte pas acceptation si, les fruits étant arrivés à maturité, cette perception était urgente [11].

(1) V. *infra*, n. 1136.

(2) V. *supra*, n. 1117 et 1119.

(3) Demolombe, XIV, n. 425 et 428 *bis;* Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis;* Thiry, II, n. 112; Huc, V, n. 167. — *Sic* pour une banque : Cass. req., 3 mai 1876, S., 76. 1. 307, D., 77. 1. 153. — Trib. civ. Beauvais, 25 avril 1895, *Gaz. trib.*, 7 juill. 1895. — Huc, V, n. 167; Fuzier-Herman, art. 772, n. 27. — Pour un fonds de commerce : Nîmes, 25 fév. 1880, S., 80. 2. 327, D., 80. 2. 182. — Huc, V, n. 167; Fuzier-Herman, art. 779, n. 28; Le Sellyer, I, n. 595; Thaller, *Ann. dr. com.*, VIII, 1894, *doct.*, p. 246. — Pour une ferme : Huc, V, n. 167; Le Sellyer, I, n. 595. — V. encore en ce sens, Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1, et *Cout. d'Orléans*, sur l'art. 336, note 2. — V. cep. Furgole, *op. cit.*, ch. X, sect. 1, n. 103.

(4) Cass. req., 3 mai 1876, précité (sol. impl.). — Thaller, *loc. cit.* — V. pour l'héritier bénéficiaire, *infra*, n. 1338.

(5) Bordeaux, 1er déc. 1841, P., 42. 1. 305.

(6) Bordeaux, 1er déc. 1841, précité. — Huc, V, n. 163.

(7) Laurent, IX, n. 320.

(8) Demolombe, XIV, n. 432.

(9) Demolombe, XIV, n. 432; Huc, V, n. 163.

(10) Huc, n. 163.

(11) Cass. req., 1er fév. 1843, S., 43. 1. 438, D. *Rép.*, vo *Succ.*, n. 474. — Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611 *bis;* Laurent, IX, n. 314; Taulier, III, p. 235; Demolombe, XIV, n. 425; Fuzier-Herman, art. 779, n. 24; Le Sellyer, I, n. 595. — Pour les loyers, V. *infra*, n. 1136.

Il en est de même des réparations urgentes [1].

b. *Actes de disposition sur certains biens héréditaires. Partage et rapport.*

1122. La vente amiable des meubles [2] ou des immeubles [3] emporte acceptation pure et simple ; c'est, en effet, un acte que l'héritier pur et simple peut seul faire, puisqu'il entraîne pour l'héritier bénéficiaire déchéance du bénéfice d'inventaire ; il en est ainsi même si l'héritier était copropriétaire, avec le défunt, du bien qu'il vend [4]. — La cession de créances, l'hypothèque des immeubles héréditaires [5] ou la concession de tout autre droit réel sur ces biens [6] sont également des actes d'héritier.

La réquisition, en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique d'une portion d'un immeuble héréditaire, de l'acquisition du surplus doit être assimilée à une vente [7].

La vente aux enchères des meubles héréditaires entraîne

(1) Demolombe, XIV, n. 424; Laurent, IX, n. 310 et 320; Le Sellyer, I, n. 595.

(2) Cass. req., 15 juin 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 496. — Bourges, 23 janv. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 499. — Angers, 6 juin 1829, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 493. — Chambéry, 13 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 82. 2. 426. — Paris, 5 fév. 1904, *Gaz. Trib.*, 12 mars 1904. — Trib. civ. Saint-Pol, 3 juil. 1880, *Journ. enreg.*, art. 21679. — Trib. civ. Auxerre, 8 mars 1899, *Gaz. Trib.*, 3 juin 1899. — Trib. civ. Seine, 12 nov. 1902, *Loi*, 2 déc. 1902 (vente de valeurs mobilières). — Chabot, art. 796, n. 3 ; Demolombe, XIV, n. 428; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis ;* Laurent, IX, n. 317; Fuzier-Herman, art. 778, n. 29; Vigié, II, n. 179; Thiry, II, n. 112 ; Planiol, III, n. 1997. — Pour l'acceptation de communauté, Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, n. 1256.

(3) Cass. req., 29 juil. 1868, S., 69. 1. 36, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 425. — Cass. civ., 18 fév. 1880, S., 80. 1. 264, D., 80. 1. 351. — Rennes, 17 juil. 1820, S. chr. — Amiens, 28 avril 1869, S., 70. 2. 154, D., 71. 2. 53. — Douai, 15 mars 1902, D., 1902. 2. 495. — Trib. civ. Avesnes, 6 avril 1856, *Rép. pér. de l'enreg.*, art. 1152. — Trib. civ. Louhans, 19 juin 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 2. 39. — Demolombe, XIV, n. 444 ; Aubry et Rau, VI, p. 393, § 611 *bis*, note 31 ; Laurent, IX, n. 320; Vigié, II, 179 ; Fuzier-Herman, art. 778, n. 36 et 37 ; Huc, V, n. 163 ; Planiol, III, n. 1997. — Cpr. pour la communauté, Pothier, *Tr. de la com.*, n. 538 ; Guillouard, *loc. cit.*

(4) Cass. req., 18 avril 1866, S., 66. 1. 257, D., 66. 1. 346. — Demolombe, XIV, n. 404.

(5) Paris, 5 déc. 1826, D., 27. 2. 69. — Bordeaux, 1er déc. 1841, P., 42. 1. 305. — Trib. civ. Beaune, 24 déc. 1850, *Journ. enreg.*, art. 16052. — Trib. civ. Hazebrouck, 27 nov. 1880, *Journ. enreg.*, art. 21549. — Demolombe, XIV, n. 444 ; Laurent, IX, n. 320 ; Huc, V, n. 163 ; Planiol, III, n. 1997.

(6) Laurent, IX, n. 320 ; Demolombe, XIX, n. 444 ; Huc, V, n. 163 ; Planiol, *loc. cit.*

(7) Lyon, 2 avril 1883, sous Cass., S., 87. 1. 386.

également acceptation de la succession [1]; l'héritier qui veut éviter ce résultat doit se faire autoriser à la vente [2].

On autorise cependant la vente amiable des meubles ou immeubles si elle est nécessitée par l'urgence [3], notamment par le paiement des dettes urgentes; surtout si, en outre, le peu d'importance de la succession aurait rendu un recours aux formes nécessaires trop onéreux [4].

Nous verrons également que dans certains cas la vente des meubles est admise avec ou sans autorisation du justice [5].

1123. La donation des objets héréditaires emporte acceptation pure et simple [6]. Le peu d'importance des objets ainsi aliénés n'y fait rien; on a vu un acte d'acceptation dans la distribution de linges et hardes entre ceux qui avaient soigné le défunt [7] et dans l'aumône de linges et hardes d'une valeur de 50 centimes [8]; il y a dans ces faits une véritable intention libérale. Nous accepterions cependant le cas d'une distribution d'objets sans valeur à titre de souvenir [9]; il n'y a pas alors de véritable libéralité.

Le legs d'objets héréditaires emporte également acceptation pure et simple [10], mais il ne produit cet effet qu'après le décès de l'héritier qui dispose de ces objets et si le legs n'a pas été révoqué jusque-là [11]; avant cette époque, le testament n'est, en effet, qu'un projet.

(1) Amiens, 4 fév. 1897, *Rec. d'Amiens*, 1897, p. 42.

(2) V. *infra*, n. 1171.

(3) Bordeaux, 12 mai 1833, P. chr. — Paris, 13 mai 1868, *Rev. not.*, art. 2293. — Trib. civ. Marseille, 19 nov. 1886, *Rec. d'Aix*, 1887, p. 133. — Trib. civ. Cholet, 12 mai 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 96. — Demolombe, XIV, n. 276 et 426; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis*, note 14. — V. aussi pour la vente de récoltes Cass. req., 7 août 1900, S., 1901. 1. 96.

(4) Trib. civ. Marseille, 19 nov. 1886, précité.

(5) V. *infra*, n. 1170 s.

(6) Lyon, 12 mars 1891, *Mon. jud. de Lyon*, 9 juin 1891. — Duranton, VI, n. 384; Demolombe, XIV, n. 444 et 447; Laurent, IX, n. 320 et 328; Thiry, II, n. 112; Vigié, II, n. 199; Le Sellyer, I, n. 585.

(7) Limoges, 19 fév. 1831, S., 33. 2. 249, D., 33. 2. 90. — Demolombe, XIV, n. 463; Le Sellyer, I, n. 585 et 586. — V. *supra*, n. 1117.

(8) Bourges, 23 janv. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Success.*, n. 328. — Demolombe, XIV, n. 463; Laurent, *loc. cit.*.

(9) Trib. civ. Lyon, 28 mars 1891, *Mon. jud. de Lyon*, 6 mai 1891, *Rép. gén. du not.*, 1892, art. 6409.

(10) Auteurs cités, *supra*, note 6.

(11) Demolombe, XIV, n. 444; Le Sellyer, I, n. 585.

1124. Le consentement d'un héritier à ce que l'un de ses cohéritiers prenne un objet héréditaire, si peu important que soit cet objet, emporte acceptation (1).

1125. L'aliénation des biens héréditaires emporte acceptation même si elle porte sur des biens qui, étant dotaux, échappaient à l'action des créanciers (2).

1126. Toutefois l'aliénation des biens héréditaires n'emporte pas acceptation si elle s'explique par une autre qualité du successible (3), par exemple s'il avait des droits propres sur l'immeuble aliéné et aliène ces droits (4), ou s'il était exécuteur testamentaire du défunt (5).

Mais la vente amiable ou aux enchères entraine la nullité même si les biens sur lesquels elle porte sont indivis entre l'héritier et la succession (6); il ne peut aliéner, sans être déclaré héritier, que sa propre part; pour aliéner la totalité il doit agir sous la forme d'une demande en licitation, dirigée contre ses cohéritiers et, s'il n'a pas de cohéritiers, contre l'administrateur qu'il peut, comme nous le dirons plus loin, faire nommer.

1127. Le rapport des libéralités faites par le défunt au successible emporte acceptation, puisque l'acceptant seul est obligé de le faire (7). Cette solution était déjà reçue dans l'ancien droit (8).

Le partage ou le concours au partage emportent évidemment acceptation (9); l'ancien droit était déjà en ce

(1) V. cep. Grenoble, 2 avril 1889, *Journ. de Grenoble*, 1889, p. 150.

(2) Cass. req., 28 juin 1826, S. chr. — Cass. req., 20 déc. 1841, S., 41. 1. 283, D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 3547. — Cass. civ., 22 juil. 1884, S., 84. 1. 271, D., 85. 1. 145. — Duranton, XX, n. 225; Aubry et Rau, VI, p. 469, § 618, note 99; Laurent, IX, n. 322. — V. *infra*, n. 1575.

(3) Paris, 5 messidor an X, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 465. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 42.

(4) Bourges, 13 nov. 1844, P., 46. 1. 622. — Cpr. Rennes, 4 août 1819, P. chr.

(5) Demolombe, XIV, n. 406; Thiry, II, n. 111.

(6) Amiens, 4 fév. 1897, *Rec. d'Amiens*, 1897, p. 42

(7) Demolombe, XIV, n. 444; Le Sellyer, I, n. 785.

(8) Furgole, chap. X, sect. 1, n. 115.

(9) Cass. civ., 8 mars 1830, S. chr. — Cass. req., 15 mars 1897, D., 97. 1. 288. — Bruxelles, 6 avril 1808, S. chr. — Liège, 21 nov. 1888, *Pasicr.*, 89. 2. 87. — Trib. civ. Bruxelles, 31 janv. 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 348. — Trib. civ. Namur, 21 mars 1872, *Pasicr.*, 72. 3. 335. — Chabot, art. 778, n. 12 et 24; Demolombe, XIV,

sens [1]. Exception est faite pour le cas où le successible pouvait concourir au partage à un autre titre, par exemple comme légataire [2], ou comme héritier d'une autre personne [3].

1128. Sont encore des actes d'héritier la transaction [4] et le compromis [5] sur les droits héréditaires du successible; l'un et l'autre contiennent un abandon et une affirmation de droits relatifs à la succession. Aussi n'est-il d'aucune importance, en cas de compromis, que les arbitres n'aient pas accompli leur mandat [6]. Nous citerons comme transaction l'acte par lequel un héritier obtient la promesse d'une portion de la succession si l'actif dépasse le passif; cet acte emporte acceptation [7].

La solution que nous venons de donner à propos de la transaction et du compromis doit être admise sans restriction; il n'y a pas lieu de faire exception pour le cas où ces deux actes pourraient être considérés comme des actes de bonne administration; l'héritier bénéficiaire, il est vrai, d'après l'opinion générale, ne fait qu'accomplir son devoir d'administrateur en procédant à l'un ou à l'autre de ces actes dans de pareilles circonstances; mais l'héritier qui n'a pas pris parti n'a le droit de faire que les actes d'administration provisoire.

n. 449; Fuzier-Herman, art. 778, n. 11; Le Sellyer, I, n. 585; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — Pour la demande en partage, v. *infra*, n. 1154.

(1) Furgole, chap. X, sect. 1, n. 104.

(2) Cass. req., 11 janv. 1831, S., 31. 1. 67. — Encore ne faut-il pas que le légataire concoure au partage comme héritier; cela est évident : Cass., 19 déc. 1888, précité. — V. *infra*, n. 1155.

(3) Grenoble, 2 avril 1889, *Journ. de Grenoble*, 1889, p. 150.

(4) Cass. civ., 15 fév. 1831, S., 31. 1. 120. — Cass. civ., 19 août 1868, S., 68. 1. 416, D., 68. 1. 400. —. Trib. civ. Saint-Girons, 21 juil. 1875, *Journ. de l'Enreg.*, art. 20170. — Trib. civ. Bruxelles, 9 mai 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 297. — Le Sellyer, I, n. 585; Demolombe, XIV, n. 444; Laurent, IX, n. 331; Fuzier-Herman, art. 800, n. 3.

(5) Agen, 13 juin 1823, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 473. — Bordeaux, 19 janv. 1838, P., 40. 2. 539, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 473. — Demolombe, XIV, n. 444; Laurent, IX, n. 331; Fuzier-Herman, art. 800, n. 3 et 4.

(6) Agen, 13 juin 1823, précité.

(7) V. cep. Paris, 9 mars 1812, sous Cass., 11 déc. 1814, S. chr. — Fuzier-Herman, art. 790, n. 35. — Cpr. *supra*, n. 1027.

c. Cession de droits successifs et autres actes de disposition sur la succession toute entière.

1129. A plus forte raison la cession de droits successifs, faite à titre gratuit ou à titre onéreux, emporte acceptation pure et simple. L'art. 780, du reste, le dit expressément : « *La donation, vente ou transport que fait de ses droits succes-* » *sifs un des cohéritiers, soit à un étranger, soit à tous ses* » *cohéritiers, soit à quelques-uns d'eux, emporte de sa part* » *acceptation de la succession. — Il en est de même, 1° de la* » *renonciation, même gratuite, que fait un des héritiers au* » *profit d'un ou de plusieurs de ses cohéritiers; — 2° De la* » *renonciation qu'il fait même au profit de tous ses cohéritiers* » *indistinctement, lorsqu'il reçoit le prix de sa renonciation* ».

La loi range tout d'abord au nombre des actes d'immixtion « la donation, vente ou transport », qu'un des héritiers fait de ses droits successifs. La donation et la vente de droits successifs sont comprises sous la dénomination générale de *cession* ou *transport;* cette dernière expression aurait donc suffi. Le successible, qui cède ses droits héréditaires à titre gratuit ou onéreux, en dispose; or il ne peut en disposer sans en être propriétaire, et il ne peut en être définitivement propriétaire sans une acceptation.

On pourrait objecter que l'héritier qui cède *ses droits successifs* les cède tels qu'ils lui appartiennent, par conséquent avec la faculté d'accepter ou de répudier qui y est attachée, et que, s'il transmet son droit d'option intact au cessionnaire, on ne peut pas dire qu'il l'a exercé dans un sens ou dans l'autre, qu'il ne saurait donc être considéré comme ayant tacitement accepté. Il faut répondre avec Pothier que le successible ne peut céder son droit qu'autant qu'il lui est définitivement acquis; car on ne peut céder que ce que l'on a. Or le droit successif n'est définitivement acquis à l'héritier que par l'acceptation qui consolide sur sa tête les effets de la saisine.

Il importe peu d'ailleurs que la cession de droits successifs ait été faite au profit d'un étranger, ou au profit d'un ou de quelques-uns des cohéritiers du cédant, ou au profit de tous ses cohéritiers indistinctement. Le législateur s'est expli-

qué sur ce point, parce que, dans notre ancien droit, on considérait la *donation* faite à tous les cohéritiers indistinctement comme équivalente à une renonciation.

1130. La loi assimile à la cession de droits successifs « la » renonciation, même gratuite, que fait un des héritiers au » profit d'un ou de plusieurs de ses cohéritiers ». Le successible, qui déclare renoncer *au profit d'un ou de plusieurs de ses cohéritiers,* ne renonce pas en réalité ; il dispose de sa part, puisqu'il en règle l'attribution autrement que ne l'aurait fait la loi s'il eût renoncé purement et simplement. Peu importe d'ailleurs qu'il en ait disposé à titre gratuit ou onéreux.

1131. L'art. 780 considère également comme une acceptation la « renonciation qu'il fait..., au profit de tous ses cohé- » ritiers indistinctement, lorsqu'il reçoit le prix de sa renon- » ciation ». Là où il y a un prix, il y a vente ; le cohéritier qui se fait payer le prix de sa renonciation, vend donc en réalité sa part héréditaire, et cette circonstance qu'il a déclaré renoncer *au profit de tous ses cohéritiers indistinctement* ne change pas la nature de l'opération.

L'ancien droit, suivant à cet égard le droit romain, adoptait sur cette question une solution contraire à celle qu'a consacrée notre Code civil (1), et il faut reconnaître qu'on ne manque pas de bons motifs à l'appui. Le successible qui renonce dans les conditions dont il s'agit, n'a jamais eu l'intention de devenir héritier ; on le paie même pour qu'il laisse sa place vacante. Il ne dispose donc pas de sa part héréditaire ; il abdique seulement son titre, ce n'est pas là faire acte d'héritier.

1132. Il résulte *a contrario* de l'art. 780 que la renonciation *gratuite,* faite par l'un des cohéritiers au profit de tous ses cohéritiers indistinctement, n'emporterait pas acceptation tacite (2). Le successible laissant ici sa renonciation produire

(1) L. 2, D., *Si quis omiss.*, 29. 4. — Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. II, n. 24 ; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. III, art. 1, § 1, et *Tr. de la communauté*, n. 545. — *Contra* Domat, liv. I, tit. III, sect. I, n. 19.

(2) Délib. de la régie de l'enregistr., 23 juill. 1833. — Duranton, VI, n. 373 ; Demante, III, n. 100 *bis*, I ; Demolombe, XIV, n. 439 ; Clerc, *Tr. du not.*, III, n. 468 ; Hue, V, n. 169 ; Fuzier-Herman, art. 780, n. 20.

de tous points les effets que la loi y attache (art. 785 et 786), on considère comme superflue l'indication qu'il a faite de ces effets. L'ancien droit était déjà en ce sens [1].

Il en est ainsi même si l'acte de renonciation se donne comme étant dicté par une intention bienveillante à l'égard des personnes appelées à profiter de la renonciation [2].

Il va sans dire cependant que la renonciation faite au profit de tous les héritiers peut constituer une acceptation si elle modifie les effets ordinaires de la renonciation, notamment au point de vue de l'accroissement [3]; il en est de même si elle dissimule une donation [4].

Quoi qu'il en soit, il existe une différence entre le cas où un héritier déclare faire *donation* de sa part héréditaire à tous ses cohéritiers indistinctement, et celui où il déclare *renoncer* à leur profit à tous indistinctement. Dans le premier cas, il y a acceptation tacite, parce qu'il y a donation [5], tandis que dans le deuxième il y a renonciation pure et simple. Mais, dira-t-on, qu'importe qu'il y ait donation ou renonciation, puisque le résultat sera toujours le même, la part du renonçant revenant à ses cohéritiers ? Il importe beaucoup, non seulement parce que l'héritier est acceptant dans un cas (ce qui le laisse soumis aux poursuites des créanciers) et renonçant dans l'autre (ce qui l'exonère de ces poursuites), mais aussi parce que la donation et la renonciation sont deux actes juridiques de nature tout à fait différente. Notamment la donation est soumise à des formes solennelles particulières (art. 931 s.) ; elle est translative de propriété et soumise à ce titre, comme la vente, à la transcription, quand elle porte sur des immeubles (art. 939) ; elle confère au donateur le droit

(1) Furgole, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 14; Pothier, *Tr. de la communauté*, n. 544.

(2) Duranton, VI, n. 393; Demante, III, n. 100 *bis;* Demolombe, XIV, n. 439; Clerc, III, n. 469; Laurent, IX, n. 325. — *Contra* Trib. civ. Lyon, 27 mars 1858, *Rép. pér. de l'enreg.*, art. 1109.

(3) Demolombe, XIV, n. 439 et 440.

(4) Demolombe, *loc. cit.*

(5) Cass. req., 17 août 1815, S. chr. — Delvincourt, II, p. 79; Duranton, VI, n. 393 s.; Demolombe, XIV, n. 435; Aubry et Rau, VI, p. 393, § 611 *bis*, note 8; Laurent, IX, n. 324; Planiol, III, n. 1996.

de réclamer, le cas échéant, des aliments au donataire (arg. art. 955-3°); elle est révocable pour les diverses causes prévues par l'art. 953; elle donne lieu aux droits de mutation [1].

Il existe aussi, on l'a vu, une différence entre la renonciation gratuite faite au profit de tous et la renonciation à titre onéreux faite dans les mêmes conditions. La distinction est souvent difficile; on a jugé que le fait par les héritiers de dispenser l'un d'eux, qui renonce à leur profit, du payement d'une dette dont il est tenu envers la succession, ne constitue pas un prix et n'empêche pas la renonciation d'être gratuite [2]. Cela paraît contestable. — Dans tous les cas, la nature du prix stipulé importe peu [3].

1133. Il va sans dire que si la renonciation se présente dans des termes où elle n'emporte pas acceptation, les héritiers qui prétendent qu'elle emporte acceptation doivent le démontrer.

1134. Nous nous occuperons ultérieurement de la forme des renonciations prévues par l'art. 780 [4].

d. *Perception de créances et retraits de fonds. — Contrats passés avec les débiteurs.*

1135. La perception des créances ou le retrait de fonds emportent acceptation [5]; cependant, si l'héritier avait besoin de fonds pour acquitter des dettes urgentes, comme les frais funéraires, on ne peut supposer qu'il a accepté la succession [6]. Il peut également y avoir urgence à percevoir des créances échues si l'on craint l'insolvabilité ou la mise en

(1) Clerc, III, n. 470.

(2) Cass., 28 janv. 1856, D., 56. 1. 459. — Demolombe, XIV, n. 435; Fuzier-Herman, art. 780, n. 2.

(3) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 573; Demante, III, n. 100 *bis*, IV; Demolombe, XIV, n. 438.

(4) V. *infra*, n. 1611.

(5) Trib. civ. Albi, 24 juill. 1901, *Gaz. trib. Midi*, 29 sept. 1901. — Trib. civ. Tournai, 6 mars 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 181. — Trib. civ. Bruxelles, 5 mai 1901, *Pasicr.*, 1903. 3. 57. — Lebrun, liv. III, ch. I, n. 44; Loisel, liv. III, tit. 5; Chabot, art. 778, n. 6; Demolombe, XIV, n. 432 et 460; Huc, V, n. 163; Le Sellyer, I, n. 585. — *Contra* Pascaud, *Rev. crit.*, 1881, p. 99.

(6) Trib. civ. Bordeaux, 21 janv. 1890, *Recueil de Bordeaux*, 90. 2. 41. — Trib. civ. Lyon, 5 mars 1892, *Mon. jud. Lyon*, 15 avril 1892. — Laurent, IX, n. 328; Huc, V, n. 267.

faillite du débiteur [1]; cette dernière considération peut s'appliquer surtout à des créances commerciales [2]; mais on ne peut poser en principe que le fait de toucher des créances commerciales n'emporte jamais acceptation. Une exception ne peut être admise davantage pour la perception des appointements du défunt [3] ou des loyers [4].

1136. Si la perception de la créance a pu être faite à un titre autre que celui d'héritier, elle n'emporte pas acceptation; tel est le cas où le successible était créancier solidairement avec le défunt. Mais à ce cas on ne doit pas assimiler celui où la créance perçue appartenait par portions divises au successible et au défunt [5].

De même il va sans dire que la perception des créances n'emporte pas acceptation si l'héritier agit comme mandataire des créanciers [6].

La perception d'une créance qui appartient au successible en propre, comme parent du défunt, pour le meurtre de ce dernier, n'entraîne pas davantage acceptation [7]. La question se résout donc comme celle de l'effet d'une demande en justice basée sur le même fait [8].

De même encore la perception des créances n'emporte pas acceptation si l'héritier était lui-même créancier de la succession et a ainsi voulu se payer [9]; ce mode de paiement a beau être irrégulier : nous verrons que l'irrégularité de l'acte

(1) Trib. civ. Tournai, 6 mars 1894, précité. — Toullier, IV, n. 331; Demolombe, XIV, n. 426 et 460. — V. pour l'ancien droit Furgole, ch. X, sect. 4, n. 107.

(2) Nîmes, 25 fév. 1880, S., 80. 2. 327, D., 80. 2. 182. — Fuzier-Herman, art. 779, n. 26.

(3) Trib. civ. Seine, 22 nov. 1883, *Rép. not.*, art. 6779.

(4) Cass. civ., 17 déc. 1894, D., 95. 1. 228. — V. cep. Le Sellyer, I, n. 595.

(5) Amiens, 4 fév. 1897, *Rec. d'Amiens*, 1897, p. 42 (prix de la vente de biens indivis entre le défunt et l'héritier).

(6) C. supérieure Luxembourg, 17 juin 1891, *Gaz. du Pal.*, 91. 2, *Suppl.*, 20.

(7) Demolombe, XIV, n. 452.

(8) V. *infra*, n. 1155.

(9) Cass. civ., 10 août 1880, S., 81. 1. 117, D., 80. 1. 369. — Pascaud, *Rev. crit.*, 1881, p. 101; Duranton, VI, n. 400 (qui cependant décide le contraire pour le legs, n. 401); Vazeille, art. 778, n. 3; Demolombe, XIV, n. 458; Laurent, IX, n. 329; Fuzier-Herman, art. 778, n. 47 et 58. — *Contra* Riom, 19 août 1889, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 495. — Chabot, art. 778, n. 16; Toullier, IV, n. 330; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 26. — Cpr. *supra*, n. 1120.

ne produit pas une acceptation forcée. On décidait généralement autrefois, il est vrai, que le fait de se payer ainsi soi-même de ses créances emportait acceptation [1]; mais on se mettait ainsi en opposition avec la solution, généralement reçue, d'après laquelle le successible ne pouvait être déclaré acceptant s'il accomplissait irrégulièrement un acte en une qualité autre que celle d'héritier.

1137. Au recouvrement de la créance il faut assimiler tous les avantages consentis au profit d'un débiteur, par exemple la concession d'un terme [2], la remise de la dette [3], la remise d'une sûreté [4].

e. *Payement de dettes et legs. — Contrats passés avec les créanciers.*

1138. On admet en principe que le paiement des dettes [5] et des legs [6] emporte également acceptation; il en est de même de la dation d'un objet héréditaire en paiement d'une dette ou d'un legs [7], ou de l'engagement de payer une dette [8].

Cependant, pour les dettes ou legs, certaines exceptions doivent être admises, et ces exceptions, on s'en convaincra, font presque disparaître la règle.

Le paiement de certaines dettes s'explique par des raisons de piété et n'emporte pas acceptation; tel est le paiement des

(1) Cout. d'Orléans, art. 317. — Cout. de Paris, art. 336. — Laurière sur Loisel, liv. II, tit. 5, règle 3; Fabre, *Cod.*, liv. VI, défin. 1; d'Héricourt, *Œuvres posthumes*, II, p. 500, 29e mémoire; Ferrière, *Cout. de Paris*, sur l'art. 317; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1. — V. cep. Bartole, sur la loi 88, D., *De adq. hered.*; Furgole, ch. X, sect. 1, n. 102, 105, 106.

(2) Demolombe, XIV, n. 444.

(3) Demolombe, *loc. cit.*

(4) Demolombe, *loc. cit.*

(5) Chambéry, 13 mars 1882, *Gaz. du Pal.*, 81-82. 2. 426. — Liège, 21 janv. 1880, *Pasicr.*, 80. 2. 334. — Liège, 25 mai 1887, *Pasicr.*, 87. 2. 296. — Trib. civ. Liège, 5 août 1871, *Jurispr. trib. belge*, XX, 422. — Trib. civ. Bruxelles, 9 mai 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 297 (loyer de l'appartement du défunt). — Trib. civ. Bruxelles, 5 mai 1902, *Pasicr.*, 1903. 3. 57. — Demolombe, XIV, n. 432 et 454; Aubry et Rau, VI, p. 399, § 611 *bis*; Laurent, IX, n. 428; Huc, V, n. 164; Le Sellyer, I, n. 575.

(6) Demolombe, XIV, n. 454.

(7) Cass. req., 13 avril 1815, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 487. — Laurent, IX, n. 322; Huc, V, n. 164.

(8) Alger, 23 juill. 1888, *Rev. alg.*, 1889, p. 514. — Douai, 7 janv. 1898, *Rec. de Douai*, 1898, p. 43. — *Contra* Trib. paix Carbon-Blanc, 7 juin 1887, *Monit. des juges de paix*, 1887, p. 308. — V. *infra*, n. 1143.

frais funéraires (1), des frais de dernière maladie (2). On peut en ce sens invoquer la tradition; dans l'ancien droit le paiement des frais funéraires n'emportait pas acceptation (3); en présence même de la coutume du Nivernais, qui donnait la solution contraire, Guy Coquille restreignait cette dernière solution au cas où l'héritier avait déclaré que les frais seraient à prendre sur les biens héréditaires (4).

On ne doit évidemment entendre par frais funéraires que les frais d'ensevelissement; le paiement des frais de la construction d'un mausolée emportera acceptation (5).

1139. Le successible qui paie les droits de succession fait-il acte d'héritier? Non, d'après l'opinion générale et d'après la jurisprudence. Et en effet ce paiement peut passer pour un acte nécessaire, fait en vue d'éviter les poursuites du fisc, qui s'adresse légalement à l'héritier saisi; il n'implique donc pas nécessairement la volonté d'accepter purement et simplement (6).

(1) Bordeaux, 16 janv. 1839, P., 39. 1. 382. — Agen, 24 nov. 1842, S., 43. 2. 177, D., 43. 2. 132. — Bordeaux, 19 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 768. — Trib. civ. Marseille, 19 nov. 1886, *Recueil d'Aix*, 1887, p. 133. — Trib. civ. Bordeaux, 21 janv. 1890, *Recueil de Bordeaux*, 90. 2. 41. — Trib. civ. Lyon, 20 mars 1891, *Mon. jud. de Lyon*, 9 juin 1891, *Rép. gén. du not.*, 1892, art. 6409. — Trib. civ. Beauvais, 25 avril 1895, *Gaz. Trib.*, 7 juill. 1895. — Toullier, IV, n. 333; Rolland de Villargues, v° *Acte d'héritier*, n. 331; Demolombe, XIV, n. 417 et 418; Laurent, IX, n. 312; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis;* Huc, V, n. 167; Fuzier-Herman, art. 779, n. 11; Le Sellyer, I, n. 578; Planiol, III, n. 1998. — V. cep. Chabot, art. 779, n. 19.

(2) Bordeaux, 19 mars 1996, précité. — Trib. civ. Lyon, 20 mars 1891, précité.

(3) Furgole, ch. X, sect. 1, n. 143 et 147; Domat, liv. I, tit. 3, sect. 2, n. 14; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 3; Pothier, *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 3, art. 1, § 1; Poullain-Duparc, *Princ. de dr.*, IV, n. 18; Nouv. Denisart, v° *Adition d'hérédité*, n. 6.

(4) Sur l'art. 26.

(5) Demolombe, XIV, n. 419; Le Sellyer, I, n. 579.

(6) Cass., 24 déc. 1828, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 504. — Cass. civ., 1er fév. 1843, S., 43. 1. 438, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 474. — Cass. civ., 7 juill. 1846, S., 46. 1. 868, D., 46. 1. 330. — Rouen, 21 prairial an XIII, S. chr. — Rouen, 2 messidor an XIII, S. chr. — Rennes, 4 août 1819, P. chr. — Agen, 16 avril 1816, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 506. — Grenoble, 12 août 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 502. — Lyon, 17 juill. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 505. — Toulouse, 7 juin 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 503. — Limoges, 19 fév. 1831, S., 33. 2. 349, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 493. — Bordeaux, 11 mai 1833, P. chr. — Paris, 5 juill. 1836, S., 36. 2. 477, D., 37. 2. 32. — Bordeaux, 15 janv. 1848, S., 48. 2. 263, D., 48. 2. 78. — Paris, 24 déc. 1880, D., 81. 2. 203. — Trib. civ. Seine, 31 janv. 1849,

On ne peut faire aucune exception pour le cas où le paiement a lieu après les délais donnés à l'héritier pour faire inventaire et délibérer, les motifs que nous avons invoqués gardant toute leur valeur (1). A plus forte raison, le paiement n'emporte-t-il pas acceptation si le successible se croyait obligé à le faire en une autre qualité (2). Mais il va sans dire que le juge peut voir dans le paiement, en fait, un acte d'acceptation (3). Le paiement des droits de succession peut aussi emporter acceptation expresse (4).

1140. Le paiement des gages de domestiques (5), des salaires d'ouvriers (6), des dépenses de nourriture (7) s'explique par des raisons d'humanité et n'emporte pas acceptation.

On va même jusqu'à décider que le paiement des dettes d'honneur n'emporte pas acceptation (8); nous préférons l'opinion contraire (9); outre que le sens de l'expression est très vague, nous ne voyons pas de raison pour admettre une pareille exception; au surplus, la plupart des dettes ne

D., 49. 5. 167. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1870, S., 72. 2. 250, D., 72. 5. 195. — Trib. civ. Die, 29 août 1882, *Gaz. du Pal.*, 81-82. 2. 431. — Trib. civ. Beauvais, 25 avril 1895, précité. — Bruxelles, 4 nov. 1826, cité par Bastiné, *loc. cit. infra.* — Bruxelles, 26 déc. 1868, *Journ. de l'enreg. belge*, art. 10876. — Bruxelles, 3 fév. 1868, *Pasicr.*, 68. 2. 132. — Fouet de Conflans, art. 778, n. 8; Poujol, art. 778, n. 2; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, obs. 2; Marcadé, art. 779; Vazeille, art. 778, n. 14; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, III, n. 2572; Costard, *Rev. prat.*, IX, 1860, p. 91; *Dict. Enreg.*, v° *Acte d'héritier*, n. 13; Massé et Vergé, II, p. 305; Clerc, *Tr. du not.*, III, n. 476; Huc, V, n. 167; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis*, note 17; Laurent, IX, n. 330; Demolombe, XIV, n. 456; Bastiné, *Th. du dr. fisc.*, II, n. 217; Fuzier-Herman, art. 779, n. 2; Le Sellyer, I, n. 582. — *Contra* Caen, 17 janv. 1824, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 502.

(1) Les arrêts précités ne font pas de distinction. — *Contra* Caen, 17 janv. 1824, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 502. — Vazeille, art. 778, n. 14.

(2) Bordeaux, 16 janv. 1839, P., 39. 1. 382, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 501. — Fuzier-Herman, art. 779, n. 8.

(3) Cass., 1er fév. 1843 et 6 juil. 1846, précités. — Agen, 16 avril 1816, précité.

(4) V. *supra*, n. 1100.

(5) Bordeaux, 11 mai 1833, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 501, P. chr. — Duranton, VI, n. 439; Demolombe, XIV, n. 427; Planiol, III, n. 1998; Aubry et Rau, VI, p. 391, § 611 *bis*, note 18; Fuzier-Herman, art. 779, n. 18.

(6) Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*

(7) Cass. req., 13 mai 1863, S., 63. 1. 377, D., 63. 1. 409. — Duranton, Demolombe, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, art. 779, n. 17.

(8) Bordeaux, 16 janv. 1839, P., 39. 1. 382, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 501. — Chabot, art. 778, n. 19; Laurent, IX, n. 328.

(9) Bourges, 23 janv. 1828, S. chr.

peuvent-elles pas être considérées comme des dettes d'honneur?

1141. D'un autre côté, le paiement des dettes n'emporte pas acceptation, si le paiement était urgent et si ainsi le paiement avait un caractère conservatoire [1]. A cette catégorie se rattachent les dettes nécessitées par les actes d'administration qu'accomplit régulièrement l'héritier [2], celles que nécessite l'exploitation du défunt régulièrement continuée par l'héritier [3], celles dont le défaut de paiement entraînerait d'une manière imminente des poursuites rigoureuses [4].

1142. Enfin le paiement des dettes n'emporte pas acceptation si l'héritier avait intérêt à l'opérer en une qualité autre que celle d'héritier, car alors le paiement s'explique autrement que par l'intention de se porter héritier; ainsi le successible qui était la caution ou le codébiteur du défunt peut payer la dette sans se porter héritier [5]. Il en est de même du successible qui paie une dette en garantie de laquelle avaient été donnés des objets lui appartenant [6].

Il faut même aller plus loin et, conformément au droit romain [7] et à l'ancien droit [8], décider que le paiement des dettes héréditaires opéré des deniers du successible ne fait pas de ce dernier un héritier [9]; comme l'acceptation ne se pré-

(1) Cass., 13 mai 1863, précité. — Bordeaux, 11 mai 1833, précité. — Trib. civ. Cholet, 12 mai 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 96. — Demolombe, XIV, n. 430; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis;* Laurent, IX, n. 328; Huc, V, n. 167.

(2) Demolombe, *loc. cit.;* Le Sellyer, I, n. 575.

(3) Nîmes, 25 fév. 1880, S., 80. 2. 327, D., 80. 2. 182. — Demolombe, XIV, n. 428 *bis;* Fuzier-Herman, art. 779, n. 26.

(4) Bordeaux, 19 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 768 (remboursement de prêts sur gages du Mont-de-Piété).

(5) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 1, art. 1, § 1; Furgole, ch. X, sect. 1; Duranton, VI, n. 381; Chabot, art. 778, n. 19; Demolombe, XIV, n. 408; Huc, V, n. 164.

(6) Bordeaux, 19 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 768.

(7) L. 2, C., *de jur. delib.*, 6. 30; L. 8, § 2, C., *de inoff. test.*, 3. 28.

(8) Cout. de Bourbonnais, art. 325; Pothier, *op. cit.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1; Furgole, ch. X, sect. 1, n. 110; Domat, liv. I, tit. II, sect. 2, règl. 5; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 27. — V. cep. Guy Coquille, *Institution au dr. franç.*, tit. *Des succ.*, et *Comm. de la Cout. du Nivernais*, tit. *Des succ.*, art. 26.

(9) Cass. req., 13 mai 1863, S., 63. 1. 377, D., 63. 1. 409. — Cass. civ., 13 août 1869, S., 70. 1. 69. — Bordeaux, 11 mai 1833, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 501. — Bordeaux, 16 janv. 1839, P., 39. 1. 382, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 501. — Trib. civ.

sume pas, on doit supposer que l'héritier s'est réservé, conformément à l'art. 1236 C. civ., le droit de recourir contre la succession.

En somme, le seul cas où le paiement des dettes et legs emporte acceptation est celui où il est fait des deniers héréditaires; encore faut-il excepter, comme nous l'avons vu, diverses hypothèses.

1143. Si l'engagement de l'héritier envers un créancier de la succession emporte acceptation (1), il en est autrement quand l'héritier ne s'oblige pas en son nom personnel et agit simplement comme administrateur et à titre de mesure conservatoire, par exemple quand il renouvelle des effets de commerce pour éviter un protêt (2) ou quand il s'engage à payer les dettes dans les limites de l'actif (3).

Nous déciderons de même que la délivrance d'un legs n'emporte pas acceptation tacite (4); elle n'est que la reconnaissance d'une dette de la succession et l'héritier ne s'engage pas en son nom personnel; la délivrance n'est pas le paiement.

f. *Option sur une succession échue au défunt. Déclarations.*

1144. L'héritier accepte en prenant parti, par l'acceptation ou par la renonciation, sur une succession échue au défunt ou sur la communauté entre le défunt et son conjoint (5).

Bruxelles, 21 juin 1878, *Belg. jud.*, 78. 956. — Trib. civ. Tournai, 6 mai 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 181. — Delvincourt, II, p. 27, note 2; Duranton, VI, n. 402; Vazeille, art. 778, n. 14; Coulon, *Quest. de dr.*, I, p. 280; Taulier, III, p. 227; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 568; Demante, III, n. 98 *bis*, IV; Hureaux, II, n. 182; Demolombe, XIV, n. 455; Aubry et Rau, VI, p. 390, § 611 *bis*, note 16; Laurent, IX, n. 328; Fuzier-Herman, art. 779, n. 15 et 22; Huc, V, n. 164; Thiry, II, n. 217; Le Sellyer, I, n. 574. — *Contra* Chabot, art. 778, n. 19; Toullier, IV, n. 328 *bis*; Poujol, art. 779, n. 10.

(1) V. *supra*, n. 1138.

(2) Alger, 23 juill. 1888, *Rev. algér.*, 89, p. 514. — V. *supra*, n. 1138.

(3) Cass., 5 fév. 1806, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 960. — Fuzier-Herman, art. 779, n. 21.

(4) Wahl, *Note*, S., 97. 1. 329. — *Contra* Cass. req., 17 déc. 1894, S., 97. 1. 329 (la question n'y est pas discutée).

(5) Cass. civ., 23 déc. 1846, S., 47. 1. 18, D., 47. 1. 21. — Cass. civ., 26 mars 1902 (impl.), S., 1904. 1. 17, D., 1902. 1. 255. — Trib. civ. Seine, 10 mars 1841,

Mais il en est autrement pour la succession que l'héritier a recueillie par représentation du défunt (1), car il recueille cette succession en son nom propre.

Et si l'héritier recueille une succession échue au défunt, mais à laquelle l'héritier croyait avoir droit par représentation, il n'est pas réputé avoir accepté la succession du défunt (2), car il n'a pas la volonté d'accepter (3).

1145. La déclaration faite dans un acte quelconque et constatant que l'héritier a recueilli la succession du défunt emporte acceptation ; il en est ainsi pour la déclaration d'apport dans un contrat de mariage (4) ou un acte de société.

g. *Procurations.*

1146. La procuration à l'effet de faire un acte d'héritier emporte acceptation tacite (5). L'opinion contraire, admise dans l'ancien droit (6), ne peut plus être acceptée.

Mais l'acceptation a lieu seulement après que le pouvoir est exécuté (7); jusque-là, en effet, il n'y a qu'un mandat d'accepter; si donc le pouvoir est révoqué avant son exécution, l'acceptation n'en résulte pas (8).

Certains auteurs font une distinction : le mandat d'accepter

D. *Rép.*, v° *Enregistr.*, n. 4258 et v° *Succ.*, n. 482. — Trib. civ. Seine, 2 nov. 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 2, *Suppl.*, 57. — Demolombe, XIV, n. 446; Laurent, IX, n. 331; Le Sellyer, I, n. 585; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — V. *infra*, n. 1154.

(1) Wahl, *loc. cit.*

(2) Wahl, *loc. cit.*

(3) Cpr. *infra*, n. 1166

(4) Cass. civ., 5 juin 1860, S., 60. 1. 956, D., 60. 1. 351. — Rouen, 30 juin 1857, S., 58. 2. 21, D., 58. 2. 172. — Fuzier-Herman, art. 780, n. 1 et art. 790, n. 37.

(5) V. les décisions citées ci-après, note 7. — V. dans le même sens, Lyon, 21 juin 1899, *Loi*, 27 déc. 1899. — Douai, 23 mars 1900, *Nord jud.*, 1900. 207. — Douai, 15 mars 1902, D., 1902. 2. 495. — Trib. civ. Seine, 14 mars 1892, *Droit*, 13 avril 1892. — Pilon, *Rev. trim. dr. civ.*, 1903, p. 179.

(6) Furgole, *Tr. des test.*, chap. X, sect. 1, n. 42 et 96; Rousseaud de Lacombe, *Jurispr. civ.*, v° *Acte d'héritier*, n. 1 : Nouveau Denisart, v° *Adition d'héréd.*, § 12.

(7) Cass. civ., 23 déc. 1846, S., 47. 1. 18, D., 47. 1. 21 (impl.). — Bruxelles, 13 mai 1817, P. chr. — Trib. civ. Seine, 25 mars 1884, *Gaz. Pal*, 84. 1. 625. — Trib. civ. Lombez, 5 mars 1890, D., 92. 3. 29. — Poujol, art. 778; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, obs. 7; Demolombe, XIV, n. 461; Bilhard, *Bénéf. d'invent.*, n. 119; Aubry et Rau, VI, p. 394, § 611 *bis*, note 36; Laurent, IX, n. 294 et 332.

(8) Trib. civ. Seine, 25 mars 1884, précité. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778; Demolombe, XIV, n. 461; Laurent, IX, n. 332.

la succession n'emporterait pas par lui-même acceptation; mais il en serait autrement du mandat de faire un acte emportant acceptation [1]. La raison de cette distinction nous échappe; en aucun cas l'acceptation tacite ne résulte du mandat, puisqu'elle consiste essentiellement dans l'accomplissement d'un acte d'héritier, et que le mandat ne peut être qu'un acheminement vers l'acte d'héritier.

Il importe peu, d'ailleurs, que le mandat soit verbal, pourvu que son existence soit démontrée [2].

h. *Continuation d'actes commencés avant le décès.*

1147. Toutes les fois que le successible continue un acte commencé avant le décès, on doit supposer qu'il garde son ancienne qualité et ne devient pas héritier [3].

Le successible peut donc, sans prendre parti, continuer l'exécution du mandat que lui a confié le défunt en attendant que ce dernier soit représenté par un héritier [4]; dans tous les cas, des actes accomplis par le successible, comme mandataire, dans l'ignorance du décès qui révoque son mandat, n'emportent pas acceptation [5].

De même, n'emportent pas acceptation : la continuation de la possession à laquelle on a droit comme fermier [6], ou d'une possession qu'on avait commencée en vertu d'une donation, même nulle ou, par l'absence de transcription, inopposable aux tiers [7]; la continuation par les enfants de la jouissance attribuée à leur mère en paiement de ses reprises [8].

Il en est de même encore de la continuation de l'occupation ou de la jouissance commencée indivisément avec le défunt [9];

(1) Chabot, art. 778, n. 27; Duranton, VI, n. 399.

(2) Aubry et Rau, VI, p. 394, § 611 *bis*, note 34.

(3) V. *supra*, n. 1120.

(4) Caen, 11 mars 1886, *Rec. Rouen*, 87. 2. 24.

(5) Caen, 11 mars 1886, précité. — Delvincourt, II, p. 27, note 1; Taulier, III, p. 230; Demolombe, XIV, n. 407.

(6) Riom, 15 avril 1809, P. chr.

(7) Amiens, 11 juin 1814, S. chr., D. *Rép.*, v° *Dispos. entre vifs*, n. 1535. — Vazeille, art. 778, n. 6; Laurent, IX, n. 306. — V. *supra*, n. 1120.

(8) Bourges, 3 nov. 1844, P., 46. 1. 622.

(9) C'est à tort qu'il a été décidé que cette continuation autorise ou interdit, selon les circonstances, l'acceptation bénéficiaire; elle ne met jamais obstacle ni à la

la coutume de Paris était déjà en ce sens [1]. Il importe peu que la chose soit divisible, pourvu que les parties l'aient possédée en commun [2].

Enfin n'emporte pas acceptation la continuation des affaires d'une société que le successible avait fondée ou d'un fonds de commerce qu'il exploitait avec le défunt; car le successible agit alors comme gérant. Cette solution est généralement admise [3]; cependant certains auteurs [4] ont emprunté au droit romain [5] et à l'ancien droit [6] une distinction; ils pensent que l'acceptation ne peut résulter d'une opération nouvelle, mais doit être attachée à la continuation d'une opération commencée, à moins que cette opération ne soit indivisible ou que sa continuation ne soit de l'intérêt commun. Cette distinction n'a pas de base.

La continuation d'une possession commencée à titre d'usurpation n'emporte pas elle-même acceptation [7].

i. *Baux des biens héréditaires et résiliation de baux. Nomination d'un administrateur provisoire.*

1148. Le bail consenti dans des conditions normales n'emporte pas, en principe, acceptation [8]; il doit, en effet, être

renonciation, ni à plus forte raison à l'acceptation bénéficiaire. — Trib. civ. Moutiers, 15 janv. 1894, *Rec. Chambéry*, 94. 2. 22. — V. en notre sens, Dijon, 13 avril 1883, *Rép. gén. not.*, 84. 94. — Trib. civ. Verviers, 3 août 1882, *Jurisp. trib. belges*, 82. 954. — Toullier, IV, n. 328 *bis;* Duranton, VI, n. 379; Vazeille, art. 778, n. 7; Fouet de Conflans, art. 778, n. 5; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, obs. 3; Taulier, III, p. 230; Demolombe, XIV, n. 404; Aubry et Rau, VI, p. 391, § 611 *bis*, note 22; Laurent, IX, n. 303; Huc, V, n. 164; Fuzier-Herman, art. 778, n. 50; Le Sellyer, I, n. 583; Planiol, III, n. 1995.

(1) Art. 317.

(2) Mêmes auteurs. — *Contra* Chabot, art. 778, n. 8 et 15; Duranton, VI, n. 378.

(3) Nîmes, 25 fév. 1880, S., 80. 2. 327, D., 80. 2. 182. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, obs. 3; Taulier, III, p. 230; Vazeille, art. 778, n. 8; Poujol, art. 778, n. 4; Demolombe, XIV, n. 405; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 24; Laurent, IX, n. 302; Huc, V, n. 164; Pascaud, *Rev. crit.*, X, 1881, p. 99; Fuzier-Herman, art. 778, n. 49; Planiol, III, n. 1995. — V. *infra*, n. 1151.

(4) Chabot, art. 778, n. 1; Duranton, VI, n. 379.

(5) L. 42, § 1, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(6) Furgole, *Tr. des test.*, ch. X, sect. 1, n. 113.

(7) Besançon, 29 avril 1856, S., 57. 2. 767, D., 58. 2. 30. — Vazeille, art. 778, n. 5; Demolombe, XIV, n. 408 *ter;* Poujol, art. 778, n. 9; Laurent, IX, n. 304; Huc, V, n. 164. — *Contra* Riom, 29 mars 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 467. — Le Sellyer, I, n. 585.

(8) Cass. req., 4 nov. 1890, S., 91. 1. 68. — Chabot, art. 778, n. 14; Ducaurroy,

considéré comme un acte d'administration urgente, rendu nécessaire par l'état dans lequel se trouvent les biens héréditaires ou destiné à empêcher les immeubles de rester improductifs; l'exception que font certains auteurs pour les biens ruraux (1) n'est pas admissible.

La question de savoir si le bail est fait dans les conditions normales est une question de fait, que le juge du fond résout souverainement (2).

On ne peut transporter en notre matière la règle d'après laquelle les administrateurs ont le droit de faire les baux de neuf ans (art. 1429 et 1718) (3). Le successible n'est pas un administrateur ordinaire; c'est, suivant le langage de la loi, un administrateur *provisoire*. Il a été jugé qu'un bail de cinq ans peut ne pas entraîner acceptation (4); mais les circonstances peuvent également justifier la solution contraire.

A notre avis, le bail doit répondre aux conditions suivantes : 1° ne pas dépasser la durée ordinaire des baux dans la région ; cette condition est exigée par tous les auteurs, dont la plupart n'énoncent même qu'elle (5); 2° être nécessité par l'urgence (6); 3° (cette dernière condition peut se rattacher à la précédente) ne pas être consenti trop longtemps avant l'expiration du bail précédent (7).

1149. Il résulte de ces principes que si le successible résilie

Bonnier et Roustain, II, n. 571; Taulier, III, p. 230; Demolombe, XIV, n. 427 *bis;* Laurent, IX, n. 315; Thiry, II, n. 112; Huc, V, n. 167. — *Contra* Trib. civ. Péronne, 28 juin 1854, *Journ. de l'Enreg.*, art. 15930. — Trib. civ. Châteaudun, 7 mai 1842, *Journ. de l'Enreg.*, art. 13001. — Malpel, n. 190; Toullier, IV, n. 331; Planiol, III, n. 1999 (qui exige l'urgence et l'autorisation de justice), et dans l'ancien droit Pothier, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1. — On a cité en ce sens, Cass. req., 7 mars 1855, S., 56. 1. 332, D., 55. 1. 408, mais cet arrêt concerne le donataire d'un bien particulier; or le donataire n'est pas, comme le successible, chargé d'administrer. — V. encore *infra*, n. 1337. — La même solution a été donnée pour « une indemnité de petite valeur consentie au métayer ». — Cass. req., 7 août 1900, S., 1901. 1. 96.

(1) Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis*.

(2) Cass., 18 juil. 1816, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 499. — Laurent, *loc. cit.*

(3) V. cep. Laurent, IX, n. 315 (qui se contredit au n. 320).

(4) Cass. req., 4 nov. 1890, précité.

(5) Delvincourt, II, p. 28, note 4; Duranton, VI, n. 405; Demolombe, XIV, n. 427; Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis*.

(6) Laurent, IX, n. 320.

(7) Le Sellyer, I, n. 595.

un bail pour louer l'immeuble héréditaire à un nouveau preneur, il fait en général acte d'acceptation. Ce n'est pas là un acte d'administration *urgente*. On ne peut admettre le contraire, en fait, que si l'ancien preneur détériore l'immeuble. En dehors de ce cas, le successeur sera réputé acceptant lors même que le nouveau bail est fait à des conditions plus avantageuses que le premier ; à plus forte raison en est-il ainsi s'il est fait à des conditions moins avantageuses (1).

Nous admettrons de même que la résiliation amiable d'un bail, sans nouveau bail, est un acte d'acceptation si elle n'est pas justifiée par les dégradations du preneur.

1150. La nomination, par l'héritier, d'un administrateur de la succession n'emporte pas acceptation si l'héritier se contente de déléguer à cet administrateur les pouvoirs qu'il tient lui-même de sa qualité d'habile à succéder (2); mais il en est autrement, s'il lui confère des pouvoirs plus étendus (3).

j. *Actes conservatoires.*

1151. Doivent être rangés parmi les actes conservatoires n'emportant pas acceptation (4) les actes qui, lors de l'ouverture, ont pour but de déterminer les forces de la succession et d'empêcher les détournements, comme la réquisition tendant à l'apposition ou à la levée de scellés (5), l'inventaire du mobilier (6), les actes interruptifs de prescription (7), l'ins-

(1) Amiens, 14 janv. 1896. *Rec. Amiens*, 96. 21.

(2) Laurent, IX, n. 318; Fuzier-Herman, art. 779, n. 23. — V. *infra*, n. 1155, 1756 et 2083 s.

(3) Laurent, IX, n. 318.

(4) V. *supra*, n. 1116.

(5) Cass. civ., 16 mai 1815, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 486. — Toullier, IV, n. 328; Demolombe, XIV, n. 419 *ter*; Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis*, note 12; Hureaux, II, n. 178; Laurent, IX, n. 310; Thiry, II, n. 112; Huc, V, n. 167; Fuzier-Herman, art. 779, n. 1; Le Sellyer, I, n. 595.

(6) Auteurs cités dans la note précédente. — Trib. civ. Die, 29 août 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 431. — *Adde*, pour l'ancien droit, Furgole, ch. X, sect. 1, n. 346. — Cpr. *infra*, n. 1732.

(7) Laurent, IX, n. 310; Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis*; Hureaux, II, n. 178; Demolombe, XIV, n. 277 et 424; Le Sellyer, I, n. 595; Thiry, II, n. 112; Huc, V, n. 167. — Ainsi décidé pour l'acceptation de communauté, Pothier, *Tr. de la comm.*, n. 537; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, II, n. 1046; Guillouard, *ibid.*, III, n. 1259; Aubry et Rau, V, p. 414, § 517; de Loynes sur Tessier, *Tr. de la soc. d'acq.*, n. 207, notes 1 s.

cription des hypothèques (1) et son renouvellement (2), les saisies-arrêts sur les débiteurs de la succession (3), les réparations urgentes (4), le classement des papiers du défunt (ainsi le fait de mettre sur un titre « cédule à recouvrer » n'emporte pas acceptation) (5), le commandement à fin de saisie (6), l'intervention dans un ordre ou une contribution et la demande en collocation (7), le protêt d'un effet de commerce appartenant à la succession (8), la saisie mobilière (9) même suivie d'une vente, si cette vente est urgente et si l'héritier ne perçoit pas le prix (10); le fait de se faire consentir un terme par un créancier héréditaire (11); la pétition en remise des pénalités encourues pour défaut de paiement des droits de succession (12), peut-être aussi ce paiement lui-même (13); le congé donné à un fermier (14); les mesures urgentes pour s'opposer aux dégradations des biens (15) ou au déménagement des locataires (16); le déménagement pour éviter que le loyer ne continue à courir (17); la demande en concession d'un brevet d'invention, pour une invention faite par le défunt (18);

(1) Laurent, IX, n. 310; Aubry et Rau, VI, p. 389, § 611 *bis;* Demolombe, XIV, n. 424; Le Sellyer, I, n. 595; Thiry, II, n. 112; Planiol, III, n. 1998. — V. en matière de communauté, les auteurs précités.

(2) De Loynes sur Tessier, *loc. cit.;* Demolombe, XIV, n. 277; Le Sellyer, I, n. 595.

(3) Laurent, IX, n. 310; Demolombe, XIV, n. 424; Le Sellyer, I, n. 595; Planiol, *loc. cit.*

(4) V. *supra*, n. 1121.

(5) Demolombe, XIV, n. 421. — Dans le même sens, Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 9, et Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1, qui citent également un arrêt du Parlement de Paris du 7 juin 1674.

(6) Demolombe, XIV, n. 424.

(7) Demolombe, XIV, n. 424.

(8) Demolombe, XIV, n. 424; Planiol, *loc. cit.*

(9) Demolombe, XIV, n. 424.

(10) Demolombe, XIV, n. 424.

(11) Demolombe, XIV, n. 445.

(12) Trib. civ. Lyon, 27 mars 1858, *Journ. de l'enreg.*, art. 16848.

(13) V. *supra*, n. 1139.

(14) Demolombe, XIV, n. 424.— V. cep. Trib. civ. Pamiers, 22 mars 1847, *Journ. de l'enreg.*, art. 14232. — Cpr. *supra*, n. 1149.

(15) Demolombe, XIV, n. 424.

(16) Demolombe, XIV, n. 426; Le Sellyer, I, n. 595; Thiry, II, n. 112. — Pour la communauté, de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, n. 207, note 1.

(17) Trib. civ. Seine, 24 déc. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1. 265. — Cpr. *supra*, n. 1117.

(18) Allart, *Tr. des brevets d'invent.*, I, 1887, n. 72.

les actes urgents rentrant dans la continuation de l'exploitation du défunt [1].

1152. N'emportent pas acceptation les actes qui ont pour but de dispenser les tiers d'une simple formalité vis-à-vis de sa succession, sans aliéner une portion de l'actif; il en est ainsi de la dispense au porteur d'une lettre de change due par la succession d'exercer le recours prescrit par l'art. 165 C. com. [2].

k. *Demandes et défenses en justice et actes relatifs aux instances.*

1153. Les demandes en justice qui ont pour objet un droit auquel les héritiers seuls peuvent prétendre emportent acceptation [3].

Ce qui fait naître le doute sur ce point, c'est que l'art. 800 ne considère le successible comme héritier qu'à partir du jugement qui le condamne en cette qualité; on a pu en conclure que, pendant toute la durée de l'instance, le successible conserve le droit de prendre parti. Mais cette opinion, d'ailleurs rejetée par la jurisprudence, repose sur une confusion; l'art. 800 ne peut avoir en vue le cas d'un procès que l'héritier seul peut soutenir, car il serait inconcevable que le fait de se comporter comme propriétaire devant un tribunal n'emportât pas acceptation, alors que ce même fait, accompli hors de toute instance, emporte acceptation. L'hypothèse à laquelle se réfère l'art. 800 est celle où l'instance ne suppose pas la prise de qualité d'héritier chez le successible, mais est de nature à être intentée sans que le successible perde le droit de prendre parti.

1154. Nous citons notamment comme emportant acceptation, la demande en déclaration d'indignité [4], la pétition

(1) V. pour la gérance d'une banque par la veuve avec payement des dettes urgentes, Trib. civ. Montbéliard, 21 juin 1901, *Gal. Pal.*, 1901. 2. 138. — V. n. 1147.

(2) Cass. civ., 5 juil. 1843 (2e esp.), S., 44. 1. 49.

(3) Chabot, art. 778, n. 13; Demante, III, n. 120 *bis*, I; Demolombe, XIV, n. 449 et 460 *bis*, XV, n. 151; Laurent, IX, n. 331; Garsonnet, II, p. 401, § 304, note 19. — V. aussi les autorités citées aux notes suivantes. — *Contra* Duranton, VI, n. 386; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 607; Vazeille, art. 778, n. 3; Bilhard, *Bénéf. d'invent.*, n. 128; Massé et Vergé, II, p. 395; Tambour, *Bénéf. d'invent.*, p. 218 et 254; Huc, V, n. 163.

(4) Chabot, art. 778, n. 23; Duranton, VI, n. 398; Demolombe, XIV, n. 449; Le Sellyer, I, n. 588.

d'hérédité (1), la demande en partage ou en licitation (2), la demande en paiement de créances (3), la demande en nullité d'un testament ou de tout autre acte passé par le défunt (4), l'action en réduction (5).

Ces demandes, faites en ce qui concerne une succession échue au défunt, produisent le même effet (6).

Mais si, en fait, ces diverses demandes n'ont pour but que d'interrompre la prescription, elles n'emportent pas acceptation (7).

1155. Les demandes en justice qui s'expliquent autrement que par la qualité d'héritier n'emportent pas acceptation; ainsi en est-il de la demande en partage formée par un successible qui est en même temps légataire universel ou à titre universel ou légataire particulier d'une fraction indivise

(1) Trib. civ. Marseille, 25 juin 1902, *Jurispr. Marseille*, 1902, 508. — Demolombe, XIV, n. 449.

(2) Parl. de Paris, 9 janv. 1759, Prost de Royer, *Dict. de Jurispr.*, v° *Acte d'héritier;* Denisart, v° *Adit. d'hérédit.*, § 6, n. 9. — Cass. civ., 3 mai 1865, S., 65. 1. 311, D., 65. 1. 153. — Cass. civ., 18 janv. 1869, S., 69. 1. 172, D., 69. 1. 110. — Cass. req., 19 déc. 1888, S., 90. 1. 102. — Cass. req., 14 avril 1899, S., 99. 1. 439, D., 99. 1. 402 (acceptation de communauté). — Paris, 30 déc. 1837, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 470, P., 38. 1. 103. — Besançon, 18 mai 1892, D., 92. 2. 516. — Bordeaux, 3 janv. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 2e p., 55. — Paris, 13 juil. 1897, *Gaz. Trib.*, 3 oct. 1897. — Nîmes, 12 juin 1897, *Mon. jud. Midi*, 31 oct. 1897. — Douai, 23 mars 1900, *Nord jud.*, 1900. 207. — Riom, 6 mars 1903, *Rec. Riom*, 1904. 5. — Trib. civ. Vassy, 5 mai 1892, sous Dijon, 8 août 1893, *Gaz. du Pal.*, 93. 2. 515. — Trib. civ. Nantes, 4 nov. 1895, *Gaz. du Pal.*, 96. 1. 78. — Liège, 21 nov. 1888, *Belgiq. judic.*, 1889, p. 1217. — Trib. civ. Bruxelles, 22 juin 1892, *Pasicr.*, 93. 3. 133. — Trib. civ. Bruxelles, 31 janv. 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 348. — Trib. civ. Bruxelles, 5 mai 1902, *Pasicr.*, 1903. 3. 57. — Furgole, ch. X, sect. 1, n. 104; Chabot, art. 778, n. 12 et 24; Poujol, art. 779; Demolombe, XIV, n. 449; Laurent, IX, n. 331; Huc, V, n. 163; Fuzier-Herman, art. 778, n. 15; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17; Planiol, III, n. 2000.

(3) Paris, 6 ventôse an IX, S. chr. — Trib. com. Lyon, 2 mai 1902, *Gaz. com. Lyon*, 23 août 1902. — Trib. civ. Tournai, 6 mars 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 181. — Demolombe, XIV, n. 460; Fuzier-Herman, art. 778, n. 15.

(4) Gand, 19 juil. 1862, *Pas.*, 63. 2. 19. — Furgole, ch. X, sect. 1, n. 100; Delvincourt, II, p. 28, note 2; Chabot, art. 778, n. 12 et 24; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, n. 4 et art. 779, n. 5; Duranton, VI, n. 386 et 398; Demolombe, XIV, n. 448; Huc, V, n. 163; Le Sellyer, I, n. 587.

(5) Trib. civ. Grenoble, 3 août 1887, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 5.

(6) Cass. civ., 26 mars 1902, S., 1904. 1. 17, D., 1902. 1. 255 (demande en partage). — Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — V. *supra*, n. 1144.

(7) V. *supra*, n. 1151.

de certains biens héréditaires (1). Cependant, dans ces cas, il ne peut, sans accepter, demander le partage que des biens sur lesquels il a un droit indivis comme légataire.

La demande en paiement de créances n'emporte pas davantage acceptation, dans les cas où l'héritier peut recevoir le paiement sans faire acte d'acceptation (2).

La poursuite du meurtre du défunt n'emporte pas non plus acceptation; car toute personne peut mettre en mouvement l'action publique ; cette solution, universellement admise dans l'ancien droit (3), ne fait pas plus de doute aujourd'hui (4).

Bien mieux, la demande en réparation du préjudice pécuniaire causé par le meurtre du défunt n'entraîne pas acceptation, parce que cette action appartient non pas à l'héritier, mais au parent (5). Il en serait autrement de la demande en réparation d'un préjudice causé par une blessure faite au défunt (6) ; cette action appartenant au défunt, ses héritiers seuls peuvent en user.

Enfin les demandes en justice qui n'ont pour but que de conserver l'actif ou de l'administrer, n'emportent pas acceptation (7). Telles sont les actions possessoires, qui veulent simplement prévenir une usurpation ou empêcher la prescription (8) ; les demandes en expulsion de locataires (9), en nomination de gérant ou d'administrateur provisoire (10), en

(1) Cass., 3 mai 1865, 18 janv. 1869 et 19 déc. 1888, précités. — Trib. civ. Bruxelles, 25 juill. 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 341. — Huc, V, n. 163.

(2) Sur ces cas, V. *supra*, n. 1135 s.

(3) Domat, liv. I, tit. III, sect. 2, n. 13; Furgole, ch. X, sect. 1, n. 114 et 144; Rousseaud de Lacombe, *Jurispr. civ.*, v° *Intérêts civils*, n. 3 ; Ferrière, *Comment. de la cout. de Paris*, sur l'art. 317; Leprêtre, *1re Cent.*, ch. II ; Lamoignon, *Arrêtés*, tit. *Succ.*, art. 7; Pocquet de Livonnière, *Règl. du dr. franc.*, liv. III, ch. II, règle 14; Lebrun, liv. IV, ch. II, sect. 4, n. 35 et 43, et liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 4; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 2, art. 1, § 1, et *Tr. de la communauté*, n. 548.

(4) Delvincourt, II, p. 25, note 8; Duranton, VI, n. 398; Toullier, IV. n. 333; Demolombe, XIV, n. 419 *bis*, 451 et 452.

(5) Demolombe, XIV, n. 452.

(6) Demolombe, XIV, n. 452 *bis*.

(7) Bilhard, *op. cit.*, n. 49; Laurent, IX, n. 318 *bis*.

(8) Garsonnet, II, p. 402, § 304, note 21.

(9) Laurent, IX, n. 331.

(10) Cass. req., 27 avril 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 487. — Paris, 25 fév. 1836, P. chr. — V. *supra*, n. 1150 et *infra*, n. 1756.

liquidation ou collocation de sommes dues à la succession [1].

1156. Quoique n'étant pas un acte conservatoire, le fait par les héritiers de demander la liquidation judiciaire de la succession de leur auteur n'emporte pas acceptation.

L'art. 2 de la loi du 4 mars 1889 porte en effet : « Peuvent être admis au bénéfice de la liquidation judiciaire de la succession de leur auteur les héritiers qui en font la demande... *s'ils justifient de leur acceptation pure et simple ou bénéficiaire* ». Ce texte, dont la disposition est d'ailleurs difficile à expliquer, conduit à cette conclusion que le fait même de demander la liquidation n'emporte pas acceptation.

1157. Les demandes tendant à revendiquer un droit propre aux héritiers en leur qualité emportent acceptation sans aucune restriction ; car rien n'obligeait les héritiers à les faire ; en vain dit-on que la demande en partage peut avoir pour objet de constater les valeurs héréditaires [2] ; une instance en partage ne saurait avoir un pareil but, que l'inventaire seul peut réaliser.

1158. Les actions intentées contre l'héritier peuvent aussi, suivant le rôle qu'il joue, le constituer acceptant. L'acceptation ne résulte pas de ce que l'héritier se laisse poursuivre, s'il fait défaut à la poursuite [3], ou de ce qu'il joue dans l'instance un rôle purement passif [4], par exemple de ce qu'il déclare s'en rapporter à la justice [5] ou s'en rapporter sous réserve de ses droits [6].

Il en est autrement de l'héritier qui défend à une action

(1) V. *supra*, n. 1151.

(2) Caen, 7 janv. 1887, *France judic.*, 87. 2. 371. — V. *supra*, n. 1155.

(3) Bourges, 15 fév. 1814, P. chr. — Pau, 16 janv. 1832, P. chr., D *Rép.*, v° *Succ.*, n. 309. — Fuzier-Herman, art. 778, n. 20 et 21.

(4) Trib. civ. Abbeville, 24 juin 1890, *Recueil d'Amiens*, 1891, p. 30. — Trib. civ. Bagnères, 12 juin 1901, *Gaz. Trib.*, 23 août 1901. — Cependant ce jugement décide le contraire en cas de saisie immobilière, sous prétexte que la saisie, par ses formes, est exclusive de toute surprise.

(5) Cass. civ., 21 nov. 1883, S., 86. 1. 28, D., 84. 1. 407. — Trib. civ. Montbéliard, 28 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2, *Suppl.*, 12 (s'en rapporter à la justice sur le point de savoir s'il y a lieu de réassigner d'autres parties défaillantes par un jugement de défaut profit joint).

(6) Trib. civ. Die, 29 août 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 431.

tendant à le considérer comme héritier [1], qui, par exemple, défend à l'action en partage de la succession [2] ou à une poursuite en expropriation forcée [3]; il importe peu que cette défense puisse être utile à la succession, la loi ne s'est pas préoccupée de cette considération.

Il en est de même de l'héritier qui défend à l'action en partage de la communauté entre le défunt et son conjoint [4].

1159. Même si l'action intentée contre l'héritier ne tend pas à le faire condamner comme héritier, l'acceptation résulte de ce que le successible laisse passer sans en appeler la qualité d'héritier qui lui est attribuée par le jugement [5], ou laisse rendre contre lui un jugement ordonnant un acte qu'il ne peut accomplir que comme héritier.

La seule question qui s'élève est celle de savoir si l'acceptation a lieu à l'égard de tous ou seulement à l'égard de celui au profit duquel a été rendu le jugement; cette question sera étudiée plus loin [6].

1160. L'acquiescement emporte aussi acceptation [7], et cela évidemment à l'égard de tout le monde, car il n'est autre chose que la reconnaissance d'un droit.

1161. L'héritier accepte encore s'il se mêle à une instance engagée par le défunt ou contre lui, à moins que cette immixtion n'ait un but de conservation. Ainsi l'acceptation résulte d'une reprise d'instance [8]; elle résulte aussi en principe de l'appel interjeté contre une décision judiciaire défavorable au défunt [9], à moins cependant que l'appel ne soit interjeté pour empêcher le jugement de passer en force de chose jugée et sauvegarder les droits des héritiers quels qu'ils

(1) *Contra* Paris, 29 pluviôse an XI, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 455. — Vazeille, art. 778, n. 3; Laurent, IX, n. 298.

(2) Chambéry, 3 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 426.

(3) *Contra* Bourges, 15 fév. 1814, P. chr.

(4) Le contraire paraît être admis par Cass. req., 18 mars 1896, S., 97. 1. 79, D., 97. 1. 494.

(5) V. *infra*, n. 1769 s.

(6) V. *infra*, n. 1775.

(7) Demolombe, XIV, n. 440.

(8) Cass. req., 4 mai 1891, *Pand. franç.*, 92. 1. 102. — *Contra* Paris, 4 août 1825, S. chr.

(9) *Contra* Paris, 4 août 1825, S. chr.

soient. Elle résulte enfin du désistement d'une demande intentée par le défunt [1].

I. *Actes accomplis par des tiers.*

1162. L'acceptation ne peut résulter que d'actes supposant une initiative personnelle. N'emportent donc pas acceptation les actes faits par des tiers sur la succession et auxquels l'héritier se contente de ne pas résister sans que rien démontre qu'il y a consenti. Il en est ainsi de la voie de fait par laquelle un légataire particulier se met en possession de la chose qui lui est léguée [2]. Nous avons indiqué, à propos de la demande en justice, d'autres applications du même principe [3].

Des poursuites dirigées contre l'héritier, qui n'y répond pas, n'emportent pas notamment acceptation [4].

De même encore les actes du tuteur ou du mari, quels qu'ils soient, n'emportent pas acceptation de la succession échue au mineur ou à la femme [5].

B. *Conditions auxquelles les actes de l'héritier emportent acceptation tacite et moyens d'éviter l'acceptation.*

1163. L'acceptation tacite, comme l'acceptation expresse, résulte de l'intention qui est manifestée et, pourvu que cette intention soit légalement valable, le sort de l'acte où elle est exprimée n'influe pas sur l'acceptation. Ainsi, lorsqu'une demande en justice a été intentée, le désistement de cette demande ne détruit pas l'acceptation [6].

1164. De même les actes nuls en la forme peuvent entraîner l'acceptation [7] ; il en est ainsi, par exemple, de la renon-

(1) Demolombe, XIV, n. 444.

(2) Cass. req., 18 déc. 1889, S., 91. 1. 60.

(3) V. *supra*, n. 1158.

(4) V. *supra*, n. 1158. — V. cep. Douai, 7 janv. 1898, *Rec. de Douai*, 1898, p. 43 (sommation de prendre communication d'un règlement provisoire après vente sur saisie d'un immeuble héréditaire).

(5) V. *infra*, n. 1165.

(6) Cass. civ., 3 mai 1865, S., 65. 1. 311, D., 65. 1. 153. — Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611, note 8 ; Laurent, IX, n. 331 ; Fuzier-Herman, art. 783, n. 2. — *Contra* Grenoble, 5 décembre 1834, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 677.

(7) Caen, 16 juillet 1834, S., 35. 2. 559. — Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 8,

ciation au profit de cosuccessibles faite au greffe [1], en la supposant nulle [2]. On a cependant soutenu le contraire pour le cas où cette renonciation est faite à titre gratuit et aurait dû, par conséquent, avoir lieu, comme toute donation, en la forme authentique [3]. On a dit qu'alors, l'écrit étant exigé *ad solemnitatem*, son absence empêche l'acte d'exister. Ce raisonnement nous paraît reposer sur une confusion [4]; l'écrit est nécessaire pour l'existence de la volonté d'accepter.

Nous donnerons bientôt un autre exemple à propos des actes faits sur les choses d'autrui [5].

Nous avons vu cependant que la révocation d'une procuration empêche l'acceptation de se réaliser, parce que l'acceptation ne dérive pas de la procuration elle-même [6].

De même l'acte nul n'emporte pas acceptation si la nullité dérive de l'incapacité du successible [7]. Car l'incapacité empêche l'intention d'accepter d'être réelle. Tel serait l'acte d'immixtion fait par un mineur non autorisé [8] ou par une femme non autorisée.

1165. Pour que les actes d'immixtion emportent acceptation, il n'est pas nécessaire qu'ils soient faits par le successible lui-même; ils peuvent avoir été faits par son mandataire, pourvu que ce dernier n'ait pas, en les faisant, outrepassé ses pouvoirs [9].

Mais l'acte d'immixtion fait par le représentant du succes-

n. 19; Delvincourt, II, p. 28, note 1; Duranton, VI, n. 383; Duvergier sur Toullier, IV, n. 328, note 3; Marcadé, art. 780, n. 2; Tambour, *Bén. d'invent.*, p. 212; Demolombe, XIV, n. 443 et 465; Aubry et Rau, VI, p. 393, § 611 *bis*, note 32; Laurent, IX, n. 319. — V. *infra*, n. 1575.

(1) Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 19; Delvincourt, II, p. 28, note 1; Taulier, III, p. 229; Tambour, *op. cit.*, p. 212; Marcadé, art. 780, n. 2; Demante, III, n. 100 *bis;* Demolombe, XIV, n. 443; Laurent, IX, n. 326; Huc, V, n. 169.

(2) V. *infra*, n. 1604.

(3) Laurent, IX, n. 327.

(4) Demante, III, n. 100 *bis*.

(5) V. *infra*, n. 1166.

(6) V. *supra*, n. 1146.

(7) Trib. civ. Boulogne, 1er juin 1876, *Rép. gén. de Sirey*, v° *Acceptation de succession*, n. 567. — Laurent, IX, n. 319; Huc, V, n. 169 et 175.

(8) Pau, 16 janv. 1832, P. chr. — Trib. civ. Boulogne, 1er juin 1876, précité. — Laurent, IX, n. 333.

(9) V. *supra*, n. 1146.

sible n'emporte pas acceptation si ce représentant n'avait pas qualité pour accepter la succession, quelque régulier d'ailleur que soit l'acte.

Ainsi l'action en partage intentée par le syndic de la faillite du successible ne constitue pas un acte d'acceptation tacite, si on refuse au syndic le droit d'accepter (1). De même l'avoué, chargé de conclure au nom du successible dans une instance n'emportant pas la qualité d'héritier, peut être, s'il fait un acte impliquant la qualité d'héritier, l'objet d'un désaveu (2). De même aussi l'acte passé par le tuteur seul au nom du mineur (3) est, au point de vue de l'acceptation, insignifiant. De même encore pour l'acte passé par le mari (4); il ne suffit pas que la femme l'ait connu (5), car cette connaissance ne prouve pas la volonté d'accepter.

A plus forte raison, en est-il ainsi d'un acte fait dans l'intérêt du successible par un tiers sans mandat (6).

L'acte du tuteur, même fait avec autorisation, n'entraîne pas acceptation pure et simple, puisque le mineur ne peut accepter purement et simplement; il entraîne acceptation bénéficiaire (7).

Les actes d'immixtion accomplis par la femme avec l'autorisation de son mari emportent acceptation (8).

1166. Les actes de disposition n'emportent pas acceptation si l'héritier a cru disposer de sa propre chose (9); et il en

(1) Cass. civ., 21 nov. 1883, S., 86. 2. 28, D., 84. 2. 407. — Huc, V, n. 163. — V. *supra*, n. 1067.

(2) Chambéry, 9 août 1876, *Droit*, 7 nov. 1876. — Roussseau et Laisney, v° *Désaveu d'officier ministériel*, n. 33 et 34.

(3) Rennes, 30 nov. 1813, P. chr. — Nîmes, 8 nov. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Minorité*, n. 729. — Trib. civ. Lyon, 16 mars 1895, *Loi*, 2 avril 1895. — Laurent, IX, n. 380 et 433; Demolombe, XV, n. 133; Fuzier-Herman, art. 461, n. 15 et 16.

(4) Montpellier, 1er juill. 1828, S. chr. — Trib. civ. Seine, 5 juin 1890, *Rép., gén. not.*, 1890, art. 5652. — Trib. civ. Gex, 22 nov. 1899, *Droit*, 23 déc. 1899. — V. *supra*, n. 1049 s.

(5) *Contra* Trib. civ., Auxerre, 8 mars 1899, *Gaz. Trib.*, 3 juin 1899.

(6) Trib. civ. Die, 29 août 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 431.

(7) V. *supra*, n. 1056 et 1057 et *infra*, n. 1203.

(8) V. *supra*, n. 1047 s.

(9) Parl. de Paris, 15 mars 1758, Denisart, v° *Adit. d'héréd.*, § 7, n. 11. — Cass. req., 19 janv. 1826 S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 464. — Toulouse, 27 fév. 1821, S. chr. — Colmar, 16 mars 1820 (Scherb), cité par Demolombe, XIV, n. 408. —

est ainsi de tous les autres actes que l'héritier croit accomplir sur sa propre chose [1], même s'il a eu des doutes sur ce point [2]. Du reste, le droit romain [3] et l'ancien droit [4] étaient formels en ce sens.

Mais l'héritier doit démontrer son erreur (arg. art. 1315) [5].

Il en est de même si l'héritier croyait que les objets dépendaient d'une autre succession [6].

Réciproquement emportent acceptation les actes de disposition faits sur une chose étrangère à l'hérédité si le successible a cru qu'elle dépendait de la succession [7].

Cette doctrine était celle du droit romain [8], et l'ancien droit l'admettait sans difficulté [9].

On objecte à tort que l'acte en question ne suppose pas

Delvincourt, II, p. 27, note; Chabot, art. 778, n. 9; Duranton, VI, n. 380; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 778, obs. 3; Toullier, IV, n. 327; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 25; Demolombe, XIV, n. 410; Marcadé, art. 778, n. 1; Demante, III, n. 98 *bis*, III; Laurent, IX, n. 303; Fuzier-Herman, art. 778, n. 55 et art. 790, n. 40 s.; Huc, V, n. 165; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17; Planiol, III, n. 1997. — Cpr. en ce sens, pour l'acceptation de communauté, Caen, 7 janv. 1887, *Rec. de Rouen*, 1887. 2. 110. — V. pour la succession à laquelle l'héritier se croyait appelé par représentation, *supra*, n. 1144.

(1) Cass., 24 nov. 1812, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 464 (demande en partage de plusieurs successions parmi lesquelles se trouvait, par erreur, la succession en litige). — Cass., 19 janv. 1826, précité. — Caen, 29 nov. 1886, *France jud.*, 87. 2. 370 (hypothèque).

(2) Bordeaux, 15 janv. 1848, S., 48. 2. 263, D., 48. 2. 78.

(3) L. 87, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(4) Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 2; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1; Furgole, ch. X, art. 1, n. 141.

(5) Arrêts et auteurs cités *supra*, p. 128, note 9, et p. 129, note 1. — Demolombe, XIV, n. 411; Wahl, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.*

(6) Trib. civ. Arras, 27 juill. 1898, *Gaz. Trib.*, 11 nov. 1898. — Mais l'acte entraîne acceptation de cette autre succession. V. la suite du texte.

(7) Limoges, 8 mai 1822, P. chr. — Besançon, 23 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 454 (l'héritier qui vend un immeuble de la communauté entre son père et sa mère, croyant vendre un immeuble de la succession de sa mère, n'accepte pas la succession de son père). — Bruxelles, 5 nov. 1856, *Pasicr.*, 57. 2. 16. — Chabot, art. 778, n. 16; Delvincourt, II, p. 27, note 1; Toullier, IV, n. 327; Demante, III, n. 98 *bis*, III; Duranton, VI, n. 377 et 384; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 569; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 27; Laurent, IX, n. 305; Demolombe, XIV, n. 398; Fuzier-Herman, art. 778, n. 56; Arntz, II, n. 1393; Thiry, II, n. 111; Wahl, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.* — *Contra* Huc, V, n. 165.

(8) L. 88, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(9) Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 12; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1 et *Cout. d'Orléans*, art. 336, note 3.

nécessairement l'intention d'accepter; c'est une erreur certaine.

Il en est de même des actes de disposition faits sur des biens qui, étant dotaux, étaient inaliénables [1].

1167. Les actes qui peuvent avoir été faits en une autre qualité n'emportent pas acceptation [2]; il en est ainsi des actes qui s'expliquent par des raisons pieuses (*pietatis causa*) et que, par conséquent, le successible peut faire comme parent et non pas seulement comme héritier [3]; il est inutile de justifier cette solution, comme on le fait généralement, par l'idée inexacte que ces divers actes sont des actes d'administration [4]. Citons : le soin des funérailles du défunt [5] (le droit romain et l'ancien droit étaient en ce sens) [6], le payement des frais funéraires [7], l'ensevelissement dans un caveau de famille [8], la poursuite du meurtrier du défunt [9]. Nous avons cité beaucoup d'autres exemples [10].

1168. Les différents actes que nous avons indiqués n'entraînent pas l'acceptation si une renonciation ayant date certaine les précède [11]. S'ils sont antérieurs à la renonciation, mais n'acquièrent date certaine que postérieurement, ils ne peuvent pas être opposés aux intéressés, mais ces derniers ont le droit d'en tenir compte et de considérer l'auteur de ces actes comme acceptant.

(1) V. *supra*, n. 1125.

(2) Duranton, VI, n. 400; Vazeille, art. 778, n. 11; Demolombe, XIV, n. 398, 458 et 458 *bis*; Laurent, IX, n. 329; Pascaud, *Rev. crit.*, X, 1881, p. 100; Planiol, III, n. 1995.

(3) Agen, 24 nov. 1842, S., 43. 2. 177, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 501. — Demolombe, XIV, n. 413; Laurent, IX, n. 312.

(4) V. les autorités précitées.

(5) Rouen, 16 nov. 1875, D., 76. 2. 154. — Demolombe, XIV, n. 417.

(6) L. 20, § 1, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2; L. 14, § 8, D., *De relig. et sumpt. funer.*, 11. 7; L. 4, C., *De petit. hered.*, 3. 31; Furgole, ch. X, sect. 1, n. 143 et 147; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 3; Henrys, liv. I, ch. III, quest. 42; Pothier, ch. III, sect. 2, art. 1, § 1. — V. aussi Bartole, sur L. 88, D., *De adq. vel omitt. hered.*; Balde, sur L. 1, C., *De repud. her.*, 6. 31.

(7) V. *supra*, n. 1138.

(8) Demolombe, XIV, n. 453; Le Sellyer, I, n. 580. — V. les auteurs précités de l'ancien droit.

(9) V. *supra*, n. 1155.

(10) V. *supra*, n. 1155, 1117, 1120, 1121, 1126, 1136, 1138 s., 1147.

(11) Paris, 5 messidor an X, S. chr. — Cpr. *supra*, n. 967, 1098.

La cour de cassation paraît sur ce dernier point décider le contraire (1), mais à tort, car il est de principe que si un acte sans date certaine ne peut être opposé aux tiers, les tiers, au contraire, peuvent l'opposer à son auteur.

En dehors de la renonciation, il est d'autres événements, le recel et peut être la prescription, qui mettent obstacle au droit d'accepter purement et simplement (2).

Quant à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, nous montrerons qu'elle n'empêche pas une acceptation pure et simple postérieure (3).

1169. Le seul droit de l'héritier qui veut éviter qu'un acte passé par lui ne soit considéré comme emportant acceptation est de déclarer qu'il n'entend pas accepter. Cette déclaration sera admise si l'acte n'est pas de ceux qui emportent essentiellement acceptation (4), ou si, dans une défense à une action en justice, l'héritier déclare « s'en rapporter sous réserve de ses droits » (5).

1170. Mais l'héritier ne peut pas se faire autoriser en justice à accomplir un acte quelconque (6).

L'opinion contraire donne aux tribunaux un pouvoir qui ne

(1) Cass. civ., 4 avril 1882, S., 84. 1. 369.

(2) V. *infra*, n. 1788 s., 1884 s.

(3) V. *infra*, n. 1595.

(4) Lyon, 17 juill. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 492. — Chabot, art. 778, n. 28, art. 779, n. 4; Toullier, IV, n. 331; Duranton, VI, n. 405; Demolombe, XIV, n. 390 et 464; Aubry et Rau, VI, p. 391, § 611 *bis*, note 19; Laurent, IX, n. 318 et 319; Fuzier-Herman, art. 778, n. 33. — Voir aussi d'Héricourt, *Œuvres posth.*, 29e mémoire, II, p. 501 s.; Lebrun, liv. III, chap. VIII, sect. 2, n. 27; Domat, 2e p., liv. I, titre III, chap. VIII, sect. 2, n. 8; Furgole, chap. X, sect. 1, n. 103, 108 et 128; Poullain du Parc, *Princip. du dr.*, IV, n. 18. — V. *infra*, n. 1172.

(5) V. *supra*, n. 1158.

(6) Paris, 5 fév. 1904, *Gaz. Trib.*, 12 mars 1904 (vente de valeurs mobilières). — Laurent, IX, n. 318 et (en matière de communauté) XXI, n. 381; Pilon, *Rev. trim. dr. civ.*, 1904, p. 442 — *Contra* Paris, 11 fructidor an XIII, S. chr. — Toullier, IV, n. 331 et 332; Chabot, art. 779, n. 4 et 5; Duranton, VI, n. 405; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, IV, n. 571; Aubry et Rau, VI, p. 391, § 611 *bis*, note 19; Demolombe, XIV, n. 428 et 429; Vigié, II, n. 179. — Pothier était dans ce dernier sens (*Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 3, § 3) et aussi Lebrun (livre III, ch. VIII, sect. 2, n. 27) et Domat (liv. III, tit. III, sect. 3, règl. 8). — V. aussi en ce dernier sens pour l'acceptation de communauté, de Loynes sur Tessier, *Soc. d'acq.*, n. 203, note 20; Aubry et Rau, V, p. 414, § 517, note 11. — Paris, 10 janv. 1835, S., 35. 2. 473. — V. *infra*, n. 1171 et pour l'héritier bénéficiaire, *infra*, n. 1322.

leur appartient pas en leur permettant indirectement de déterminer, en dehors de toute contestation, la nature d'un acte; l'objection tirée de ce qu'il peut être de l'intérêt de la succession que les actes nécessaires s'accomplissent ne constitue qu'une raison de sentiment. On veut également se prévaloir de l'art. 1961, qui permet aux tribunaux de nommer un séquestre, sur un bien litigieux, pendant la durée des procès; mais rien ici n'est litigieux, et c'est précisément parce qu'il n'y a pas de procès que le tribunal n'a aucun droit. Du reste le fait même que dans un cas exceptionnel l'art. 796 autorise la vente avec autorisation de justice, prouve que cette autorisation de justice n'a aucun effet en principe.

1171. Toutefois nous trouvons une exception à ce principe dans l'art. 796, ainsi conçu : « *Si cependant, il existe dans* » *la succession des objets susceptibles de dépérir ou dispen-* » *dieux à conserver, l'héritier peut, en sa qualité d'habile à* » *succéder, et sans qu'on puisse en induire de sa part une* » *acceptation, se faire autoriser par justice à procéder à la* » *vente de ces effets. — Cette vente doit être faite par officier* » *public, après les affiches et publications réglées par les lois* » *sur la procédure* ».

Les ventes auxquelles s'applique cet article sont seulement celles qui constituent des actes de disposition, comme les ventes de chevaux, d'équipages, etc.; quant aux ventes qui, par leur nature même, rentrent dans la catégorie des actes d'administration provisoire, — comme les ventes, faites au marché, de menus produits : œufs, lait, beurre, légumes, fruits, etc., — l'héritier n'a besoin d'aucune autorisation pour y procéder [1] —; au contraire, l'héritier ne peut disposer des autres objets mobiliers, même avec autorisation [2], et notamment d'un office minis-

[1] Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 606; Demante, III, n. 99 *bis;* Demolombe, XIV, n. 276; Laurent, IX, n. 319; Huc, V, n. 213; Fuzier-Herman, art. 796, n. 3; Le Sellyer, I, n. 595 et II, n. 836.

[2] Demiau-Crouzilhac, *Explic. de la proc. civ.*, p. 393 et 394; Thomine-Desmazures, *Comm. sur le C. proc.*, II, p. 368; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, n. 2508; Lepage, *Code jud.*, p. 823; Paignon, *Ventes jud.*, II, n. 311 et 312; Boitard et Colmet-Daage, *Leçons de proc.*, II, n. 1167; Bertin, *Ord. sur req.*, I, n. 1129, et II, n. 1021; Demolombe, XIV, n. 275; Fuzier-Herman, art. 796, n. 22; Le Sellyer, I, n. 835. — *Contra* Pigeau, *Tr. de proc.*, II, p. 695 s.

tériel ou d'un cabinet d'affaires [1]. L'art. 796 est formel ; il est vrai que l'art. 986 C. proc. civ., en rappelant sa disposition, parle des effets mobiliers sans exiger que ces objets soient difficiles à conserver ; mais l'art. 986, qui renvoie expressément au Code civil, n'a évidemment pas voulu déroger à l'art. 796.

L'art. 796, par sa place, ne concerne que la situation de l'héritier pendant les délais légaux ou judiciaires qui lui sont accordés pour faire inventaire et délibérer; mais il doit être étendu évidemment à l'héritier qui, après ces délais, n'a pas encore pris parti; car, aux termes formels de l'art. 800, le successible garde sa situation tant qu'il n'a pas fait acte d'héritier.

L'autorisation, comme nous le verrons, peut être donnée même s'il y a plusieurs héritiers et quoique certains d'entre eux demandent leur part des meubles en nature [2].

L'autorisation de vendre est donnée sur requête par le président du tribunal civil (C. pr., art. 986).

Cette autorisation énonce les faits qui la justifient, c'est-à-dire 1° que l'héritier est encore dans les délais pour prendre qualité ou n'a pas pris qualité; 2° que la vente est urgente, et les raisons de l'urgence. Elle nomme l'officier public chargé de la vente [3].

1172. L'intention de ne pas se porter héritier et les protestations n'ont aucun effet si l'acte accompli implique nécessairement cette prise de qualité [4]. En effet, quand l'intention

[1] Bertin, *Ord. sur req.*, II, n. 457 et 465. — *Contra* de Belleyme, *Ord. sur req.*, II, p. 351.

[2] V. *infra*, n. 2460 s.

[3] Bertin, *Ord. sur req.*, I, n. 1027.

[4] Cass. req., 13 avril 1815, S. chr. — Cass. civ., 8 mars 1830, S. chr. (partage). — Cass. civ., 18 fév. 1880, S., 80. 1. 264, D., 80. 1. 351, D. *Rép.*, *Supp.*, v° *Succ.*, n. 425. — Cass. req., 14 avril 1899, S., 99. 1. 439, D., 99. 1. 402. — Paris, 13 juil. 1897, *Gaz. Trib.*, 3 oct. 1897 (demande en partage ou en licitation). — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 570; Toullier, IV, n. 328 et 360; Malpel, n. 190; Poujol, n. 405; Duranton, VI, n. 388; Chabot, art. 778, n. 28 et art. 801, n. 1; Laurent, IX, n. 319; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis*, note 31; Demolombe, XIV, 464; Huc, V, n. 169; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17; Planiol, III, n. 1999. — L'ancien droit était dans ce sens : Cout. du Bourbonnais, art. 235; anc. cout. de Melun, art. 108; nouv. cout. de Melun, art. 272; Mornac, sur la loi 4, C., *De non numer. pecunia;* Dumoulin, *Cout. du Bourbonnais*, art. 225; Lebrun, liv. III, chap. VIII,

de se porter héritier résulte nécessairement de l'acte passé, des protestations ne peuvent détruire la portée de cette intention. Mornac disait à ce propos : *facta sunt potentiora verbis, multoque amplius est facere quam pronuntiare ;* et la même idée est exprimée dans l'adage : *protestatio non valet contra actum.* La question n'a rien de commun avec celle des réserves qui accompagnent l'acceptation et qui consistent à déclarer qu'on accepte uniquement si telle circonstance existe (1). Remarquons que notre solution était admise dans l'ancien droit (2).

Il va sans dire que l'opinion contraire ne valide pas l'acte accompagné de protestations, l'héritier ne pouvant, par son caprice, faire un acte conservatoire d'un acte qui, par essence est un acte d'héritier ; dans cette opinion l'acte est nul.

Il n'appartient pas davantage à un tribunal de réserver aux parties le droit de prendre qualité (3).

1173. Les actes même conservatoires emportent acceptation si le successible y prend la qualité de propriétaire (4) ; l'art. 779 le dit lui-même et cela résulte aussi de l'art. 778.

C. *Rôle du juge en matière d'acceptation tacite.*

1174. Le juge du fait détermine si le fait d'où l'on veut induire l'acceptation tacite s'est produit (5).

sect. 2, n. 27; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1, Denisart, v° *Adit. d'héréd.*, § 7, n. 1, § 8, n. 1, et § 10, n. 1 et 2; Dupérier, *Quest. notab.*, liv. II, quest. 6, p. 157. — V. cep. Trib. civ. Lyon, 11 fév. 1887, *Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1887. — Fuzier Herman, art. 790, n. 44 et art. 778, n. 33; Vigié, II, n. 179; Le Sellyer, I, n. 589. — En matière d'acceptation de communauté on est également d'accord pour admettre que les protestations sont inopérantes. — Tessier, *Tr. de la soc. d'acquêts*, n. 203; Battur, *Trib. de la comm.*, II, n. 677; Duranton, XIV, n. 441; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1520 et 1521; Massé et Vergé, IV, p. 155, § 650, note 21; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, II, n. 1104; Aubry et Rau, V, p. 414, § 517, note 11; de Loynes sur Tessier, p. 203, note 1; Laurent, XXII, n. 381. — V. encore *infra*, n. 1323 (acceptation bénéficiaire) et n. 3163 (séparation de patrimoines).

(1) V. *supra*, n. 1030.

(2) V. la note 4, *supra*, p. 133.

(3) *Contra* Trib. civ. Aurillac, 4 mai 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1, *Suppl.*, 47.

(4) Cass. civ., 27 juin 1837, S., 37. 1. 579 (bail). — Duranton, VI, n. 403; Aubry et Rau, VI, p. 391, § 611 *bis*, note 21; Laurent, IX, n. 309; Demolombe, XIV, n. 414; Thiry, II, n. 112; Huc, V, n. 167; Le Sellyer, I, n. 597. — V. *supra*, n. 1104 s.

(5) Cass. req., 9 fév. 1874, S., 74. 1. 352, D., 74. 1. 457. — Cass. req., 13 mai 1863,

C'est également le juge du fond qui examine si le fait accompli impliquait chez son auteur la volonté d'accepter [1].

Mais la cour de cassation apprécie, conformément aux principes, la qualification légale donnée à ces faits et les conséquences légales que le juge en a tirées [2].

1175. En cas de doute, le juge doit décider que l'acte accompli n'est pas une acceptation; nous avons montré en effet que l'acceptation ne se présume pas [3].

D. *Si les faits emportant acceptation tacite permettent encore d'accepter bénéficiairement.*

1176. Il est essentiel de rappeler que les actes dont l'énumération précède n'emportent pas tous acceptation pure et simple.

Cette solution l'emportait dans l'ancien droit [4]. S'il y avait quelques dissidences [5], c'est que l'acceptation bénéficiaire était « une grâce dont il est permis de se servir en acceptant la succession, et que l'héritier présomptif qui ne s'est point servi de cette grâce en se déclarant héritier est censé n'avoir point

S., 63. 1. 377, D., 63. 1. 409. — Cass. req., 7 août 1900, S., 1901. 1. 96. — Demolombe, XIV, n. 367; Aubry et Rau, VI, p. 395, § 611 *bis*, note 38; Laurent, IX, n. 300; Fuzier-Herman, art. 778, n. 26; Siville, III, n. 246.

(1) Cass., 8 fév. 1852, D., 52. 5. 516. — Cass. req., 18 avril 1866, S., 66. 1. 257, D., 66. 1. 346. — Cass. req., 14 janv. 1868, S., 68. 1. 179. — Cass. req., 7 août 1900, précité. — Grenoble, 27 janv. 1891, *Journ. de Grenoble*, 1891, p. 172. — Poitiers, 22 fév. 1899, *Pand. franc.*, 99. 2. 306. — Trib. civ. Moutiers, 15 janv. 1894, *Rev. Chambéry*, 94. 2. 22. — Laurent, IX, n. 300; Aubry et Rau, VI, p. 395, § 611 *bis*, note 38; Fuzier-Herman, *loc. cit.*; Vigié, II, n. 179; Siville, *loc. cit.*

(2) Cass. req., 11 janv. 1831, S., 31. 1. 67. — Cass. civ., 27 juin 1837, S., 37. 1. 579. — Cass. civ., 23 déc. 1846, S., 47. 1. 18, D., 47. 1. 21. — Cass. civ., 4 avril 1849, S., 49. 1. 438. — Cass. civ., 18 janv. 1869, S., 69. 1. 172, D., 69. 1. 110. — Aubry et Rau, VI, p. 395, § 611 *bis*, note 39; Laurent, IX, n. 300; Demolombe, XIV, n. 367; Fuzier-Herman, art. 778, note 27; Vigié, II, n. 179. — *Contra* Cass. belge, 30 juill. 1852, *Pasicr.*, 53. 1. 339. — Marcadé, art. 778, n. 3.

(3) V. *supra*, n. 1039 et 1115.

(4) Les auteurs et arrêts disent que le successible ne peut pas accepter sous bénéfice d'inventaire s'il a accepté *purement et simplement*. Boucheul, *Coutumier gén. du Poitou*, art. 278, n. 40; Taisand, *Cout. gén. de Bourgogne*, tit. VII, art. 22, n. 5; Boniface, *Arrêts de Provence*, II, liv. I, tit. XIV, qui cite un arrêt du 24 mai 1662; Julien, *Eléments de jurispr.*, liv. II, tit. XII, n. 10 (qui cite plusieurs arrêts du parlement de Provence).

(5) D'Héricourt, *Œuvres posthumes*, 28e mémoire, II, p. 492; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. I, § 3.

voulu profiter de ce bénéfice » (1). Mais ce motif a perdu aujourd'hui toute valeur. Ces auteurs permettaient du reste au successible de se réserver, en faisant acte d'acceptation, le droit d'accepter bénéficiairement (2), ce qui aujourd'hui lui serait impossible (3).

D'un autre côté, l'art. 800 fait résulter l'acceptation soit d'un acte d'héritier, soit d'un jugement, et celui-ci n'entraîne l'acceptation pure et simple que s'il condamne le successible comme *héritier pur et simple*. Les art. 774 et suiv. militent dans le même sens ; ils sont placés sous la rubrique de « l'acceptation », commune à l'acceptation pure et simple et à l'acceptation bénéficiaire, et contenant un grand nombre de dispositions communes aux deux acceptations (art. 775 à 777, 781, 783), ou même spéciales à l'acceptation bénéficiaire (art. 782).

Donc le seul point commun de tous ces actes est d'empêcher la renonciation ; ceux d'entre eux qu'un héritier bénéficiaire pourrait accomplir sans perdre sa qualité permettent encore l'acceptation bénéficiaire (4).

En d'autre termes, comme la déchéance du bénéfice d'inventaire n'est qu'une renonciation à ce bénéfice (5), les seuls actes qui doivent empêcher l'acceptation bénéficiaire sont ceux qui, postérieurs à elle, entraîneraient déchéance du bénéfice d'inventaire.

Cela a été décidé pour la demande en partage (6) et la défense à l'action en partage (7), pour la demande en réduc-

(1) D'Héricourt, *loc. cit.*

(2) Pothier, *loc. cit.*

(3) V. *supra*, n. 1172.

(4) Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — Cpr. Nîmes, 17 déc. 1898, *Mon. jud. Midi*, 28 janv. 1900. — V. les notes suiv. — V. cependant Pilon, *Rev. trim. dr. civ.*, 1902, p. 912. — On ne peut citer en sens contraire les arrêts rendus dans des affaires où la question n'a pas été posée. — Cass. req., 7 août 1900, S., 1901. 1. 96. — Cass. civ., 26 mars 1902, S., 1904. 1. 17. — Paris, 30 déc. 1837, P., 38. 1. 103. — Besançon, 13 mai 1892, D., 92. 2. 516. — Trib. civ. Seine, 12 nov. 1902, *Loi*, 2 déc. 1902.

(5) V. *infra*, n. 1566 et 1596.

(6) Toulouse, 5 fév. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 412. — Trib. civ. Nantes, 4 nov. 1895, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 78. — *Contra* Nîmes, 12 juin 1897, *Mon. jud. Midi*, 31 octobre 1897. — Douai, 23 mars 1900, *Nord jud.*, 1900. 207. — Riom, 6 mars 1903, *Rec. Riom*, 1904, 5.

(7) Trib. com. Remiremont, 6 août 1903, *Loi*, 26 août 1903. — V. aussi pour le jugement ordonnant le partage, *infra*, n. 1770.

tion [1] et pour la prise de possession [2]. Au contraire la vente amiable des meubles [3] ou la procuration de faire des actes interdits à l'héritier bénéficiaire [4] empêche l'acceptation bénéficiaire.

Les actes que ne peut faire l'héritier bénéficiaire empêchent cette acceptation même s'ils sont autorisés par le tribunal [5], cette autorisation étant inopérante [6].

Au sujet de l'indication des actes de ces deux catégories, on se reportera aux développements que nous donnerons plus loin sur les actes que peut accomplir l'héritier bénéficiaire [7].

SECTION XII

ACCEPTATION SOUS BÉNÉFICE D'INVENTAIRE

§ I. *Historique du bénéfice d'inventaire.*

1177. Le bénéfice d'inventaire, introduit par Justinien dans la législation romaine [8], fut admis sans difficulté et sans restriction dans les pays de droit écrit; il n'était pas nécessaire, pour en user, de se munir d'une permission du roi [9].

1178. Dans les coutumes le bénéfice d'inventaire ne s'introduisit que peu à peu [10].

(1) Trib. civ. Grenoble, 3 août 1887, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 5.

(2) Trib. civ. Moutiers, 15 janv. 1894, *Journ. de Chambéry*, 94. 2. 22. — V. *infra*, n. 1205.

(3) Paris, 5 févr. 1904, *Gaz. Trib.*, 12 mars 1904. — Trib. civ. Auxerre, 8 mars 1899, *Gaz. Trib.*, 3 juin 1899. — Trib. civ. Seine, 12 nov. 1901, *Loi*, 2 déc. 1902.

(4) Lyon, 21 juin 1899, *Loi*, 27 déc. 1899. — Douai, 23 mars 1900, *Nord jud.*, 1900. 207 (pouvoir de vendre à l'amiable).

(5) Paris, 2 fév. 1904, précité.

(6) V. *supra*, n. 1170.

(7) V. *infra*, n. 1320 s.

(8) L. 22, C., *De jur. delib.*, 6. 30. — *Institut.*, liv. II, tit. 19.

(9) Chopin, *De comm. Gall. conf.*, 2e p., ch. II, art. 3; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 2; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 3. — V. *infra*, n. 1179.

(10) Dans la cout. de Flandre, il n'était pas admis pour les successions purement mobilières. — Arrêt du 25 oct. 1674, Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, vo *Bénéf. d'invent.* — Au contraire, dans la cout. du Hainaut (ch. CXXIII, art. 6), il n'était possible que pour les meubles. — Glewiet, *Institut. au dr. belgique*, p. 241; Boucher d'Argis, *loc. cit.* — Mais à Paris il existait depuis longtemps; *Grand Coutumier*, liv. II, ch. XL, et les auteurs cités à la note suivante.

En outre, dans les pays de coutume, le bénéfice d'inventaire, étant considéré comme une faveur exceptionnelle, exigeait en général comme condition préalable des *lettres royaux* délivrés dans les chancelleries des parlements et entérinés par le juge du lieu de l'ouverture de la succession ; telle était notamment la situation dans les coutumes de Paris et d'Orléans [1]. Cependant dans quelques coutumes cela était inutile [2].

1179. L'ordonnance de **1629** [3] étendit la nécessité des lettres royaux aux pays de droit écrit.

Cette innovation ne fut pas acceptée partout [4]. Elle fut repoussée par le parlement de Toulouse et d'autres parlements [5].

Mais elle fut acceptée en Bretagne [6], en Provence [7], et par le parlement de Paris pour les pays de droit écrit de son ressort, avec cette restriction que le défaut de lettres n'entraînait pas déchéance du bénéfice d'inventaire [8].

On avait essayé de rompre cette résistance et de casser les décisions des parlements qui rejetaient la nécessité des lettres royaux [9].

L'abrogation des lettres royaux fut opérée par la loi des **7-11 septembre 1790** (art. **20** et **21**).

(1) Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 3; Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 3; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 1 ; Imbert, *Pratiq.*, liv. I, ch. VIII.

(2) Berry (ch. XIX, art. 9). — Bretagne (art. 514). — Sedan (art. 176).

(3) V. aussi décl. de 1657 (Isambert, XVII, p. 355). — Arrêts du conseil, 1697 et 1704 (Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 55). — Décl. royales des 19 juill. 1704, 20 mars 1708 et 29 sept. 1722, Pasquier, *Interpret. des Institut. de Justinien*, p. 426.

(4) Julien, *Éléments de jurisprudence*. p. 260; Bretonnier, *Quest. de droit*, v° *Bénéf. d'invent.*

(5) Boutaric, *Institutes*, liv. II, tit. XIX, § 6 ; Lebrun, *loc. cit.*

(6) Arrêt du conseil de 1705 et trois actes de notoriété dans de Volant, *Arrêts*, *Append.*, n. 41, 55 et 74 ; Rassicod, *Notes* sur Dumoulin, *Tr. des fiefs*, p. 298.

(7) Julien, *loc. cit.*

(8) Arrêt du 26 mai 1728, Rousseaud de Lacombe, *Jurisp. civ.*, v° *Héritier*.

(9) « Quand les secrétaires du roi ont connaissance du jugement, ils se pourvoient au conseil et, sur simple requête, ils font casser les sentences et les arrêts ; mais cela ne sert de rien ; car quand le porteur de l'arrêt le produit, l'autre partie y forme opposition, à quoi il est recevable puisque c'est un arrêt sur requête ; les juges ordonnent que, sur l'opposition, les parties se pourvoiront au conseil, cependant que leurs jugements seront exécutés, ce qui cause bien des procès et produit de grands inconvénients ». Bretonnier, *loc. cit.*

1180. En outre, dans l'ancien droit, l'acceptation bénéficiaire étant vue avec grande défaveur, on donnait le droit au parent plus éloigné, du moins dans les successions collatérales, d'écarter, en acceptant purement et simplement, le parent plus proche qui n'avait accepté lui-même que sous bénéfice d'inventaire, à moins cependant que celui-ci ne consentît à devenir héritier pur et simple [1]. Mais cette préférence, admise *favore defuncti, creditorum et legatorum* [2], avait soulevé de très vives critiques [3].

Du reste les pays de droit écrit n'admettaient pas cette préférence [4]. La jurisprudence de Bordeaux faisait exception à ce point de vue [5].

Le mineur seul ne pouvait ainsi se substituer à l'héritier bénéficiaire, par le motif que, le mineur étant restituable contre son acceptation, cette acceptation n'était pas plus avantageuse aux créanciers que celle de l'héritier bénéficiaire [6].

§ II. *Personnes à qui et contre qui est accordé le bénéfice d'inventaire.*

1181. Le bénéfice d'inventaire, qui est édicté principalement pour les héritiers tenus des dettes *ultra vires* [7], est-il applicable aux successeurs irréguliers ? Cela dépend du point de savoir s'ils sont tenus indéfiniment aux dettes et sur leurs biens personnels ; dans notre opinion, cette question doit

(1) Cout. de Paris, art. 342 et 343. — Cout. d'Orléans, art. 338 à 341. — Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1 et *Cout. d'Orléans*, art. 338 et 339; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 36 s.; Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 86; Bretonnier, *verb. cit.*, p. 55; Loisel, liv. II, tit. 5, règl. 4; Pocquet de Livonnière, *Règles du dr. franç.*, liv. III, règl. 16 et 17; de Laurière, *Notes et explic.*, III, p. 184, art. 342; Imbert, *Pratiq. civ.*, liv. I, ch. VIII.

(2) Bretonnier sur Henrys, liv. VI, ch. IV, quest. 2.

(3) Basnage, art. 86; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 36 s.; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1.

(4) Maynard, *Arrêts*, liv. II, ch. XLIII; d'Olive, *Quest. notables*, liv. V, ch. XXX; Bretonnier, *Quest.*, *loc. cit.*; Boucher d'Argis sur Bretonnier, p. 60.

(5) Lapeyrère, *Arrêts*, let. H, n. 28; Bretonnier, *loc. cit.*; Boucher d'Argis, *loc. cit.*

(6) Pothier, *Cout. d'Orléans*, art. 339, qui rapporte en ce sens un arrêt de 1658; Laurière, *op. cit.*, III, p. 185, art. 345.

(7) Sur ces héritiers, v. *supra*, n. 145, 755 s.

être résolue par la négative [1]; les successeurs irréguliers n'ont donc pas le droit d'user du bénéfice d'inventaire, qui leur est inutile.

La confection de l'inventaire pourra avoir cependant l'utilité que nous allons signaler en parlant de l'héritier en face de légataires [2].

1182. Le bénéfice d'inventaire a vis-à-vis des légataires la même utilité que vis-à-vis des créanciers [3], si l'on admet avec nous que l'héritier est tenu des legs au delà même de l'actif recueilli [4].

La confection d'un inventaire a, même dans l'opinion contraire, une certaine utilité; elle sert à établir vis-à-vis des légataires la consistance de la succession; à défaut d'inventaire, les légataires doivent prouver cette consistance; les légataires n'ont, en effet (par hypothèse), pour gage que les biens de la succession; ils ne peuvent s'attaquer à un objet quelconque sans démontrer qu'il fait partie de la succession [5].

La plupart des auteurs vont plus loin et décident que l'héritier est, en l'absence d'inventaire, tenu d'acquitter la totalité des legs [6]. Ce système, qui a pour résultat pratique de diminuer, au point de la supprimer presque entièrement, la différence qui sépare l'opinion que nous avons soutenue sur l'obligation aux legs, de l'opinion contraire, est plus équitable que juridique; il équivaut à imposer à l'héritier la confection d'un inventaire, c'est-à-dire à mettre à sa charge une obligation qui n'est pas écrite dans la loi.

Les légataires peuvent du reste user, pour la preuve, de tous les moyens légaux. C'est encore l'application du droit commun. Les légataires, n'ayant pas pu se procurer une preuve par écrit (C. civ., art. 1348), ont le droit d'employer les témoins et les présomptions.

(1) V. *supra*, n. 826.
(2) Cpr. *supra*, n. 963.
(3) Demolombe, XV, n. 124; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 1.
(4) V. sur ce point *supra*, n. 158 s.
(5) Flurer, *Note*, D., 91. 2. 316.
(6) V. *supra*, n. 159.

On les autorise même à se servir de la commune renommée, en se fondant, par analogie, sur l'art. 1442 C. civ., qui attache cette sanction au défaut d'inventaire en cas de dissolution de la communauté [1]. Mais c'est là une disposition exceptionnelle, qui ne peut être étendue ; la commune renommée n'est pas rangée, par les art. 1317 et suiv., au nombre des preuves légales.

§ III. *Conditions auxquelles est soumis le bénéfice d'inventaire.*

I. *Conditions autres que les conditions de forme.*

1183. Les conditions de capacité nécessaires pour la validité du bénéfice d'inventaire ont déjà été étudiées, ainsi que toutes celles qui sont communes au bénéfice d'inventaire et aux autres partis susceptibles d'être pris sur la succession [2].

Nous avons examiné également si les faits entraînant acceptation tacite mettent obstacle à une acceptation bénéficiaire ultérieure [3], et nous reviendrons sur ce point [4].

Enfin nous étudierons plus loin les autres événements qui mettent obstacle au droit d'accepter bénéficiairement [5].

II. *Conditions de forme.*

A. *Nature des formalités exigées.*

a. *Formalités autres que l'inventaire et la déclaration.*

1184. Ces formalités sont indiquées par les art. 793 et 794 ainsi conçus : « *La déclaration d'un héritier, qu'il entend ne* » *prendre cette qualité que sous bénéfice d'inventaire, doit* » *être faite au greffe du tribunal de première instance dans* » *l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte : elle doit* » *être inscrite sur le registre destiné à recevoir les actes de*

(1) Flurer, *loc. cit.* — V. *supra*, n. 159.
(2) V. *supra*, n. 965 s.
(3) V. *supra*, n. 1176.
(4) V. *infra*, n. 1567.
(5) V. *infra*, n. 1777 s.

» *renonciation* » (art. 793). « *Cette déclaration n'a d'effet* » *qu'autant qu'elle est précédée ou suivie d'un inventaire* » *fidèle et exact des biens de la succession, dans les formes* » *réglées par les lois sur la procédure, et dans les délais qui* » *seront ci-après déterminés* » (art. 794).

Donc deux conditions seulement sont à remplir : confection d'un inventaire; déclaration du successible qu'il n'accepte que sous bénéfice d'inventaire.

1185. A ces conditions on ne peut en ajouter aucune autre : ainsi il n'est pas nécessaire que l'héritier fasse apposer les scellés (1), sauf dans le cas où ils doivent l'être en vertu du droit commun (2).

Cela résulte implicitement, du reste, de l'art. 810, qui, parmi les frais qui sont à la charge de la succession, mentionne à côté de ceux d'inventaire « les frais de scellés *s'il en a été apposé...* ». Enfin l'art. 819 énumère limitativement les cas où l'apposition des scellés est nécessaire. L'ancien droit était également en ce sens (3), quoique Lebrun fût de l'avis opposé. Ce dernier auteur se fondait, du reste, sur un texte qui n'est plus en vigueur, l'art. 128 de l'ordonnance de 1629 (4).

Les auteurs recommandent cependant, par mesure de prudence, l'apposition des scellés (5).

1186. On ne peut exiger davantage l'autorisation du juge (6).

Enfin il n'est pas nécessaire que les autres parents, même moins proches, n'aient pas offert d'accepter purement et sim-

(1) Duranton, VII, n. 23; Chabot, art. 794, n. 7; Toullier, IV, n. 363; Delaporte, art. 793; Vazeille, art. 794, n. 6; Laurent, IX, n. 381; Aubry et Rau, VI, p. 401, § 612, note 18; Demolombe, XV, n. 136; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 794, obs. 3; Tambour, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 226; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1186; Hureaux, II, n. 266; Huc, V, n. 211; Le Sellyer, II, n. 814; Planiol, III, n. 2021.

(2) V. *infra*, n. 2040.

(3) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 3; Rodier, *Quest. sur l'ord. de 1667*, p. 100; Furgole, ch. X, sect. 3, n. 23; Nouveau Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, § 7, n. 1.

(4) Liv. III, ch. IV, n. 16. — Mais Pothier (*loc. cit.*) disait que ce texte était tombé en désuétude.

(5) Toullier, IV, n. 363; Chabot, art. 794, n. 7; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 794, obs. 3; Demolombe, XV, n. 136; Aubry et Rau, VI, p. 401, § 612, note 19.

(6) Bressolles, *Rev. de législ.*, IX, p. 311; Demolombe, XIV, n. 110.

plement [1]. La solution contraire de l'ancien droit [2] n'est plus admissible.

b. *Inventaire.*

1187. L'héritier bénéficiaire est tenu des charges de la succession jusqu'à concurrence de la valeur des biens héréditaires. Il doit rendre compte aux créanciers et aux légataires de tout l'actif héréditaire. L'inventaire, en constatant d'une manière régulière l'importance de l'actif mobilier, formera le premier élément de la reddition de ce compte.

α. Formes de l'inventaire.

1188. 1° L'inventaire doit être *fidèle, exact* et *régulier*. L'inventaire fidèle est celui qui est fait de bonne foi. Il ne satisferait pas à cette condition, si l'héritier avait omis sciemment d'y comprendre un ou plusieurs objets de la succession, — ou même des objets qu'il croyait à tort appartenir à la succession [3].

Dans les pays de droit écrit, l'inventaire infidèle n'entraînait pas déchéance du bénéfice d'inventaire [4].

Cependant, dans les pays de droit écrit soumis à la juridiction du Parlement de Paris, la femme instituée héritière par son mari, et qui n'avait pas fait un inventaire régulier et fidèle, était déchue du bénéfice d'inventaire [5].

En outre, l'héritier bénéficiaire qui n'avait pas fait inventaire était, dans tous les pays de droit écrit, privé de la *quarte falcidie*, conformément à la nov. 1, ch. I, § 2 [6].

Le Parlement de Paris avait même décidé, pour les pays

(1) Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 19, et v° *Effet rétroactif*, sect. 3, § 4, n. 6; Maleville, art. 774; Delaporte, art. 774; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 12; Chabot, art. 774, n. 13; Demolombe, XV, n. 110; Duranton, VII, n. 9; Aubry et Rau, VI, p. 399, § 612, note 7; Fuzier-Herman, art. 774, n. 14; Thiry, II, n. 135; Le Sellyer, I, n. 506.

(2) V. *supra*, n. 1180.

(3) Marcadé, art. 794 et art. 801; Le Sellyer, II, n. 816. — Cpr. *supra*, n. 1166.

(4) Faber, *De erroribus pragm., Decad.* II, ch. V et VII; Expilly, *Arrêts*, ch. CLXIX; Chorier sur Guy Pape, p. 206; Lapeyrère, *Arrêts*, let. H, n. 3; Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 55; Maynard, *Arrêts*, liv. III, ch. XXIX; La Rocheflasvin, *Arrêts*, liv. II, tit. 6, art. 21; d'Olive, liv. III, ch. XXV.

(5) Henrys, liv. VI, quest. 11; Louet, *Arrêts*, let. H, somm. 24.

(6) Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 56.

de droit écrit, que l'héritier réservataire, faute d'inventaire, perdait sa légitime [1]. Mais un arrêt du 30 juin 1671 [2] décida le contraire.

Quant au droit coutumier, il sanctionnait l'infidélité par la déchéance du bénéfice d'inventaire.

Aujourd'hui l'infidélité entraîne déchéance du bénéfice d'inventaire (art. 801).

1189. La mauvaise foi qui entraîne l'infidélité se prouve par tous moyens, même par présomptions judiciaires; ainsi le juge peut présumer que l'omission est volontaire si elle porte sur des biens dont l'héritier était copropriétaire avec le défunt [3].

1190. 2° L'inventaire doit être *exact,* c'est-à-dire comprendre tous les biens héréditaires. L'inventaire peut être fidèle sans être exact : c'est ce qui arrive lorsque certains objets y ont été omis sans mauvaise foi de l'héritier, qui ignorait l'existence de ces objets.

Cependant les immeubles ne sont pas sujets à être compris dans l'inventaire, car l'art. 794 ne parle que d'effets [4]; les titres de propriété des immeubles seuls doivent y être compris.

L'inventaire n'a pas à comprendre davantage les objets qui, tout en appartenant au défunt, ne font pas partie de sa succession; tels sont les biens qu'il devait restituer à son décès en vertu d'une substitution [5].

Il ne doit pas comprendre les biens donnés à l'héritier par le défunt [6].

1191. L'inexactitude n'entraîne pas, comme l'infidélité, la déchéance du bénéfice d'inventaire [7]. Cela résulte de l'art. 801,

[1] Peleus, *Actiones forenses,* liv. IV, chap. VI.

[2] Notes sur Ricard, *Tr. des don.,* 3e p., ch. VIII, sect. 5, n. 1001; Bretonnier, *loc. cit.*

[3] Bruxelles, 11 mars 1829, *Pasicr.,* 1829, p. 98. — V. *infra,* n. 1864 s.

[4] Duranton, VII, n. 24; Laurent, IX, n. 382; Fuzier-Herman, art. 794, n. 15.

[5] Cass. req., 20 août 1845, S., 45. 1. 854, D., 45. 1. 373. — Fuzier-Herman, art. 794, n. 14.

[6] Paris, 24 déc. 1880, D., 81. 2. 203.

[7] Cass. req., 11 mai 1825, S. chr. — Cass. req., 16 fév. 1832, S., 32. 1. 269. — Cass. req., 13 mai 1863, S., 63. 1. 377, D., 63. 1. 409. — Cass. civ., 11 août 1863, S., 63. 1. 488, D., 63. 1. 362. — Cass. req., 18 déc. 1889, S., 90. 1. 344, D., 91. 1.

qui ne prononce la déchéance du bénéfice d'inventaire que pour les infidélités. Pothier et Lebrun étaient déjà en ce sens (1).

Mais l'héritier doit réparer l'inexactitude ; aussitôt qu'il la connaît, il doit procéder à un supplément d'inventaire (2).

S'il ne le fait pas, il encourt la déchéance du bénéfice d'inventaire, puisqu'alors l'inventaire deviendra *infidèle*.

1192. 3° Enfin l'inventaire doit être *régulier*, c'est-à-dire fait « dans les formes réglées par les lois sur la procédure ».

Les formes réglées par les lois sur la procédure auxquelles l'art. 794 renvoie (C. proc., art. 942 à 944) sont également obligatoires dans toutes les hypothèses où il y a lieu à un inventaire après décès (3). L'inventaire doit être fait par un notaire (4). Le choix du notaire appartient soit aux héritiers bénéficiaires (5), soit, s'ils ne sont pas d'accord, au tribunal (6).

1193. Les formes de l'inventaire ne sont pas prescrites à peine de nullité (7). L'art. 794 dit bien que « la déclaration

60. — Paris, 12 mai 1812, S. chr. — Bordeaux, 23 mars 1849, D., 51. 5. 503. — Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205. — Pau, 23 janv. 1888, D., 89. 2. 150. — Trib. civ. Seine, 22 janv. 1883, *Rev. not.*, art. 6858. — Trib. civ. Nivelles, 22 juin 1887, *Jurisp. des trib.*, 1887, p. 541. — Trib. civ. Bruxelles, 27 fév. 1889, *Pasicr.*, 89. 3. 217. — Trib. civ. Nivelles, 10 mai 1897, *Pasicr.*, 97. 3. 219. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 8; Chabot, art. 801, n. 3; Poujol, art. 801, n. 1; Fouet de Conflans, art. 792, n. 1; Toullier, IV, n. 365; Thomine-Desmazures, *Comm. du Cod. proc.*, II, n. 567; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 3152; Demante, III, n. 106 *bis;* Tambour, p. 231; Demolombe, XV, n. 139; Aubry et Rau, VI, p. 401, § 612, note 20; Massé et Vergé, II, § 379, note 21; Laurent, IX, n. 411 et XXIII, n. 20; Hureaux, II, n. 266; Bilhard, *Bénéf. d'invent.*, p. 444; Thiry, II, n. 136 et 138; Huc, V, n. 221; Le Seyller, II, n. 815 et 821; Planiol, III, n. 2018.

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 3; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 17.

(2) V. en ce sens tous les auteurs précités.

(3) V. *infra*, n. 2067 s.

(4) Cass. req., 30 avril 1849, P., 49. 2. 261. — Aubry et Rau, VI, p. 400, § 612, note 13; Demolombe, XV, n. 140; Jocoton, *Rev. de législ.*, 1851, II, p. 209; Planiol, III, n. 2018.

(5) Le tribunal ne peut d'office désigner un notaire : Turin, 14 août 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 728. — Duranton, VII, n. 24, note 1; Demolombe, XV, n. 140; Fuzier-Herman, art. 794, n. 8. — V. *infra*, n. 2074.

(6) Turin, 14 août 1809, précité. — Demolombe, XV, n. 140. — V. cep. Duranton, VII, n. 24, note 1. — V. *infra*, n. 2074.

(7) Delvincourt, II, p. 92; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 794, obs. 1; Demolombe, XV, n. 143; Hureaux, II, n. 267; Aubry et Rau, VI, p. 402, § 612, note 22; Laurent, IX, n. 413. — *Contra* Chabot, art. 794, n. 5; Fouet de Conflans, art. 794, n. 2; Planiol, III, n. 2018.

n'a d'effet que s'il est fait inventaire dans les formes réglées » ; mais ces termes ne sont pas aussi impératifs qu'ils le paraissent ; la construction même de la phrase montre que le seul fait dont l'omission entraîne déchéance est la confection d'un inventaire pouvant mériter ce nom : c'est incidemment que la loi renvoie aux formes du code de procédure. Du reste l'art. 801, qui punit de la déchéance les omissions volontaires dans l'inventaire, ne fait aucune mention des autres irrégularités et par suite, étant donné que la déchéance est une peine et ne peut s'étendre, exclut implicitement ces irrégularités.

Il résulte de là que l'irrégularité de l'inventaire emportera déchéance s'il ne peut mériter ce nom, par exemple s'il est fait sous seing privé (1) ou s'il est rédigé par un officier public autre qu'un notaire (2).

Dans les autres cas, l'héritier devra seulement recommencer l'inventaire à ses frais (3) ; il aura même pour ces frais un recours contre le notaire si la nullité est imputable à ce dernier (4).

Nous examinerons plus loin quelles personnes doivent être appelées à l'inventaire (5).

β. Actes qui peuvent remplacer l'inventaire ; cas où il est inutile.

1194. L'inventaire est d'ordre public, le testateur ne peut en dispenser son héritier bénéficiaire (6).

L'inventaire est en effet prescrit dans l'intérêt des créanciers ; il forme une compensation du droit accordé à l'héritier de ne payer les dettes que dans les limites de l'actif ; les créanciers ne peuvent donc être privés de cette garantie, qui a été introduite en leur faveur ; du reste, l'art. 794 s'exprime en termes absolus.

(1) Laurent, IX, 412.
(2) Laurent, *loc. cit.*
(3) V. les auteurs précités. — Le Sellyer, II, n. 822.
(4) Demolombe, *loc. cit.*
(5) V. *infra*, n. 2071 s.
(6) Chabot, art. 794, n. 8 ; Poujol, art. 794, n. 3 ; Bressolles, *Rev. de législ.*, XVII, p. 51 ; Laurent, IX, n. 383 ; Aubry et Rau, VI, p. 400, § 612, n. 14 ; Demolombe, XV, n. 127 ; Bilhard, n. 35 ; Tambour, p. 274 ; Laurent, IX, n. 382 et X, n. 84 ; Huc, V, n. 211 ; Fuzier-Herman, art. 794, n. 1 et 2.

Dans l'ancien droit, l'usage du Parlement de Toulouse permettait au testateur de dispenser l'héritier d'inventaire à condition de faire inventaire de son vivant; malgré la validité de cette disposition, les créanciers pouvaient requérir un nouvel inventaire; l'inventaire n'était donc inutile que si par leur silence ils ratifiaient la volonté du testateur (1). Même ainsi restreinte, cette solution n'était pas acceptée par les autres Parlements (2).

1195. L'inventaire ne peut être remplacé par un acte équivalent (3), par exemple un acte de notoriété (4), une liquidation (5).

1196. L'inventaire est inutile quand la succession ne comprend aucun bien; il est alors remplacé par un procès-verbal de carence (C. pr., art. 924) (6).

L'inventaire est encore inutile lorsque la succession ne comprend que des immeubles, puisque les immeuble ne sont pas sujets à y être compris. — On décide que l'inventaire est également inutile lorsque la succession comprend uniquement des créances et notamment une reprise dotale (7); cela nous paraît douteux, car les créanciers ont intérêt à connaître les créances qui composent la succession.

L'inventaire est enfin inutile lorsque les autres cohéritiers y ont procédé, ou le curateur à succession vacante, ou un héritier apparent, ou enfin l'héritier qui a renoncé (8); car le

(1) Fromental, v° *Inventaire*; Boucher d'Argis, v° *Bénéf. d'inv*, p. 57.

(2) Lebrun, liv. IV, ch. IV, n. 13; Boucher d'Argis, *loc. cit.*

(3) Demante, III, n. 116; Laurent, X, n. 386.

(4) Douai, 17 mai 1890, D., 91. 2. 93. — Huc, V, n. 211.

(5) Douai, 17 mai 1890, précité. — Huc, *loc. cit.*

(6) Paris, 24 déc. 1833, S., 34. 2. 183, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 276. — Lebrun, liv. III, chap. IV, n. 16; Pothier, *Tr. des succ.*, chap. III, sect. III, § 3; Toullier, VI, n. 365; Demolombe, XV, n. 137; Hureaux, II, n. 260; Aubry et Rau, VI, p. 400, § 612, note 17; Bertin, *Chambre du conseil*, II, n. 1185; Laurent, IX, n. 384; Fuzier-Herman, art. 794, n. 5; Carré, *Lois de la procéd.*, II, quest. 759; Garsonnet, II, p. 396, § 303, note 6; Huc, V, n. 211; Le Sellyer, II, n. 823.

(7) Cass. civ., 11 juin 1844, S., 44. 1. 531. — Laurent, IX, n. 384; Fuzier-Herman, art. 794, n. 4.

(8) Chabot, art. 794, n. 3 et art. 795, n. 5; Taulier, III, p. 253; Massé et Vergé, II, p. 311; Demolombe, XV, n. 138; Hureaux, II, n. 258; Aubry et Rau, VI, p. 400, § 612, note 15; Laurent, IX, n. 384; Huc, V, n. 211; Fuzier-Herman, art. 794, n. 6 et 7; Le Sellyer, II, n. 819. — *Contra* Fouquet, *Encycl. du droit*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 53.

nouvel inventaire, dressé comme l'ancien pour constater la consistance de la succession, serait une répétition inutile de ce dernier. Lebrun était déjà en ce sens (1).

Cependant il semble que l'héritier devra faire un procès-verbal de récolement pour constater qu'aucun des objets précédemment inventoriés n'a disparu (2).

Il nous semble même que l'inventaire fait par un tiers dispense l'héritier de faire un nouvel inventaire, à condition de procéder à un procès-verbal de récolement; ce procès-verbal suffit pour constater les biens héréditaires et nous ne voyons du reste aucune raison de distinguer entre ce cas et le précédent; l'héritier peut donc se contenter d'un inventaire dressé à la requête du syndic de la faillite d'un associé.

Il en est de même d'un inventaire dressé par le défunt, de son vivant, au moins s'il a été dressé à une époque assez rapprochée du décès pour que la consistance de la succession n'ait pas pu se modifier sensiblement (3), mais toujours à condition d'un récolement (4).

c. *Déclaration d'acceptation bénéficiaire.*

1197. L'art. 793 indique les formes de cette déclaration (5); nous verrons qu'elle doit être formelle et que le successible ne peut se contenter de déclarer qu'il se porte héritier (6). Mais l'assistance d'un avoué est inutile aussi bien que pour la renonciation (7).

La déclaration peut précéder ou suivre l'inventaire, la loi n'indiquant pas l'ordre de ces deux formalités (8); mais il est préférable de commencer par l'inventaire.

(1) Liv. III, ch. IV, n. 13. — V. aussi Despeisses, 3e partie, tit. 1, sect. 2, n. 27; Valin, *Cout. de la Rochelle,* art. 56, n. 131.

(2) Laurent, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 794, n. 6; Le Sellyer, *loc. cit.*

(3) Trib. civ. Die, 26 oct. 1886, *Journ. de Grenoble*, 1887, p. 130. — Massé et Vergé, II, p. 311; Hureaux, II, n. 259; Demolombe, XV, n. 138; Le Sellyer, II, n. 820. — *Contra* Laurent, IX, n. 384; Huc, *loc. cit.*

(4) Le Sellyer, *loc. cit.*

(5) V. *supra,* n. 1184.

(6) V. *infra,* n. 1199.

(7) Planiol, III, n. 2015; Siville, III, n. 261. — *Contra* Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1182. — V. *infra,* n. 1606.

(8) Huc, V, n. 211.

1198. L'héritier peut, conformément au droit commun, se faire représenter par un mandataire. Le mandat doit être spécial (1), mais n'a pas besoin d'être authentique. Les raisons de ces deux solutions ont été données (2).

1199. Les formes que la loi impose à la déclaration sont prescrites à peine de nullité (3); ici le Code civil ne renvoie pas au Code de procédure et, comme il s'exprime en termes impératifs, il faut appliquer le principe d'après lequel la sanction naturelle des prescriptions législatives est la nullité.

La déclaration est donc nulle : si elle est faite par acte notarié (4); si elle a lieu au greffe d'un tribunal autre que celui de l'ouverture de la succession (5); si elle est faite sur un registre autre que celui des renonciations ou sur une feuille volante (6); si le successible déclare simplement se porter héritier (7).

Sur la plupart de ces points nous admettons, avec l'opinion générale, la même solution pour la renonciation (8).

1200. La déclaration irrégulière, étant entièrement nulle, n'emporte pas acceptation pure et simple (9).

B. *Délai dans lequel les formalités doivent être accomplies.*

1201. Nous avons vu dans quel délai doit être fait l'inventaire et pendant combien de temps l'héritier peut délibérer; ces délais n'ayant rien de rigoureux, l'héritier n'encourt aucune déchéance pour n'avoir pas fait l'inventaire et la déclaration dans les trois mois et quarante jours (10).

(1) Aubry et Rau, VI, p. 399, § 612, note 10; Laurent, IX, n. 379; Le Sellyer, II, n. 810. — V. *supra*, n. 1075.

(2) V. *supra*, n. 1075 et 1076. — V. aussi *infra*, n. 1607.

(3) Demolombe, XV, n. 16.

(4) Demolombe, XV, n. 16.

(5) Demolombe, XV, n. 16. — Le contraire a été décidé, mais par application de l'ancien droit, Bordeaux, 10 août 1811, S. chr.

(6) *Contra* Bilhard, n. 33.

(7) Paris, 25 avril 1812, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 712. — Laurent, IX, n. 378.

(8) V. *infra*, n. 1604.

(9) Cpr. *infra*, n. 1202.

(10) V. *infra*, n. 1767.

C. *Effets de l'omission des formalités.*

1202. Ces deux conditions sont indispensables. L'inventaire ne suffit pas (1), la déclaration ne suffit pas davantage (2). L'inventaire sans la déclaration n'engage pas l'héritier à accepter purement et simplement (3). Mais la déclaration sans l'inventaire fait du successible un héritier pur et simple (4); elle équivaut, en effet, à une déclaration d'acceptation sous des restrictions que l'héritier n'a pas accomplies, de sorte que l'acceptation reste seule; l'acceptation bénéficiaire est une faveur de la loi qui limite les effets de l'acceptation pure et simple; donc, l'héritier qui déclare accepter est, s'il ne remplit pas les formalités indispensables à l'obtention de cette faveur, un héritier pur et simple. Lebrun était déjà en ce sens (5).

De même, la prise de qualité d'héritier bénéficiaire sans inventaire et sans déclaration régulière emporte acceptation pure et simple; les motifs sont les mêmes (6); nous ne comprenons donc pas la distinction que font certains auteurs entre cette hypothèse et la précédente.

Qu'arrivera-t-il cependant si un jugement condamne le successible comme héritier bénéficiaire? Il sera considéré comme tel vis-à-vis de son adversaire, une fois que le jugement aura passé en force de chose jugée, à raison de l'autorité de la chose jugée (7). Mais le jugement sera sujet à cassation pour violation de la loi, la qualité d'héritier bénéficiaire ne pouvant être attribuée au successible sans l'accom-

(1) Demolombe, XV, n. 131; Laurent, X, n. 84.

(2) Cass. req., 28 avril 1840, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2135. — Demante, III, n. 116 *bis*, I; Demolombe, XV, n. 121 et 136; Aubry et Rau, VI, p. 400, § 612, note 12; Thiry, II, n. 126.

(3) Huc, V, n. 211; Laurent, IX, n. 386. — *Contra* Demante, III, n. 116 *bis*, I; Demolombe, XV, n. 131.

(4) Demante, III, n. 116 *bis*, I; Demolombe, XV, n. 131; Thiry, II, n. 136; Fuzier-Herman, art. 794, n. 3. — *Contra* Laurent, IX, n. 386. — V. *infra*, n. 1205.

(5) Liv. III, chap. IV, n. 12.

(6) Demante, III, n. 116 *bis*; Tambour, p. 225, note 1. — *Contra* Taulier, III, p. 252; Fouquet, *Encycl. du dr.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 44; Demolombe, XV, n. 132; Billhard, n. 33; Le Sellyer, II, n. 807.

(7) Douai, 17 mai 1890, D., 91. 2. 93.

plissement des formalités prescrites par la loi. Encore faudra-t-il, pour que le successible soit considéré comme héritier bénéficiaire vis-à-vis de son adversaire, que cette qualité lui soit attribuée dans le dispositif et non pas incidemment dans les motifs (1).

Vis-à-vis des tiers, le successible ne sera pas réputé héritier bénéficiaire, l'effet du jugement se restreignant aux parties (2).

La solution est la même si le jugement donne simplement acte au successible de ce qu'il est l'héritier bénéficiaire (3).

D. *Des héritiers bénéficiaires auxquels sont imposées les formalités.*

1203. Les deux conditions prescrites par l'art. 794 sont imposées même quand la succession est déférée à un héritier mineur ou interdit (4). L'art. 794 s'exprime en termes généraux; du reste, le texte s'explique par des motifs qui commandent une application générale; il a été édicté dans l'intérêt des tiers, et cet intérêt est le même quelle que soit la situation des héritiers bénéficiaires. Enfin la solution contraire, proposée par le tribunal de Metz, a été rejetée par les rédacteurs du Code (5).

Les formalités devront donc être remplies par le tuteur.

Nous ne voulons pas dire qu'en leur absence, le mineur ou l'interdit pourrait être condamné comme héritier pur et simple : une négligence de son tuteur ne peut pas avoir pour conséquence de lui imprimer cette qualité, que la loi ne permet pas de lui donner (6). Il pourrait seulement y avoir lieu, de la

(1) Douai, 17 mai 1890, précité.

(2) Douai, 17 mai 1890, précité.

(3) V. cep Toulouse, 25 mai 1901, *Gaz. Trib. Midi*, 16 juin 1901, d'après lequel ce donné acte ne signifie rien si le procès ne portait pas sur ce point.

(4) Anvers, 21 janv. 1879, *Jurispr. des trib.*, 1879-80, p. 82. — Bruxelles, 11 mars 1902, *Pasicr.*, 1902. 2. 268. — Tambour, p. 418; Demolombe, XV, n. 133; Hureaux, II, n. 253; Aubry et Rau, *loc. cit. infra;* Huc, III, n. 437 (v. cep. V, n. 210); Thiry, II, n. 210; Le Sellyer, II, n. 808 (v. cep. I, n. 547). — V. aussi les autorités citées *infra*, note 6 et n. 1692.

(5) Fenet, IV, p. 382.

(6) Cass. civ., 10 mai 1841, S., 41. 1. 522, D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 6024-6°. — Cass. req., 24 novembre 1841, S., 42. 1. 158. — Cass. req., 11 décembre 1854, S., 55. 1. 277, D., 55. 1. 49. — Cass. civ., 27 mars 1888, S., 88. 1. 366, D., 88. 1. 345. —

part des intéressés auxquels préjudicierait le défaut d'inventaire ou de déclaration, à une action en dommages et intérêts contre le tuteur [1]. De plus, même après l'autorisation d'accepter bénéficiairement donnée par le conseil de famille, le mineur n'est pas réputé avoir pris parti tant que les formalités n'ont pas été accomplies. Le tuteur peut renoncer pour lui [2].

D'ailleurs, la protection que la loi accorde au mineur ou à l'interdit ne devant pas survivre à la cessation de leur incapacité, il en résulte que le mineur devenu majeur ou l'interdit relevé de l'interdiction pourrait être condamné comme héritier pur et simple s'il négligeait de remplir personnellement les conditions prescrites pour l'acquisition du bénéfice d'inventaire [3].

Ainsi le mineur doit faire la déclaration à sa majorité [4], dans les délais de l'art. 793 et dont le point de départ est fixé à la majorité [5].

1204. Les formalités de l'art. 794 sont également imposées aux successeurs universels d'un héritier auxquels, en cas de désaccord, la loi impose l'acceptation bénéficiaire [6].

Angers, 1er août 1809, P. chr. — Nîmes, 8 novembre 1827, S. chr. — Rouen, 30 août 1828, S. chr. — Bordeaux, 1er mars 1832, P. chr. — Rouen, 24 janvier 1845, S., 46. 2. 569. — Nîmes, 21 juillet 1852, S., 53. 2. 701, D., 54. 2. 206. — Trib. civ. Annecy, 15 décembre 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1. *Suppl.*, 112. — Trib. civ. Annecy, 24 juill. 1886, *Gaz. du Pal.*, 87. 1. *Suppl.*, 83. — Trib. civ. Caen, 26 oct. 1898, *France jud.*, 99. 2. 36. — Trib. com. Saint-Etienne, 5 fév. 1902, *Loi*, 12 fév. 1902. — Fouet de Conflans, *loc. cit.*; Vazeille, art. 796; Demolombe, VIII, n. 127, XIV, n. 335, XV, n. 133, XVII, n. 702; Aubry et Rau, VI, p. 399, § 612, note 9 et p. 406, § 612, note 26; Fuzier-Herman, art. 461, n. 17 et art. 793, n. 5 s.; Vigié, II, n. 220; Huc, V, n. 210; Le Sellyer, I, n. 547. — *Contra* Tambour, p. 419. — Lebrun (liv. I, ch. I, n. 43) paraît être en ce dernier sens.

(1) Trib. civ. Caen, 26 oct. 1898, précité. — Tambour, p. 418; Demolombe, XV, n. 133.

(2) Bruxelles, 11 mars 1902, précité.

(3) Trib. com. Saint-Etienne, 5 fév. 1902, précité.

(4) Cass. civ., 27 mars 1888, précité. — Trib. civ. Albi, 24 juil. 1901, *Gaz. Trib. Midi*, 20 sep. 1901. — Aubry et Rau, VI, p. 407, § 612; Tambour, p. 419; Demolombe, XIV, n. 387; Huc, V, n. 210.

(5) Cass., 27 mars 1888, précité. — Trib. civ. Albi, 24 juil. 1901, précité. — Trib. com. Saint-Etienne, 5 fév. 1902, précité. — Huc, *loc. cit.*

(6) Demante, III, n. 102 *bis*; Tambour, p. 416; Demolombe, XIV, n. 355. — V. *supra*, n. 1003. — Dans une autre opinion, c'est le juge qui fixe les délais. — Trib. com. Saint-Etienne, 5 fév. 1902, précité.

§ IV. *Point de départ de l'acceptation bénéficiaire.*

1205. L'héritier peut entrer en possession de la succession, sans subir de déchéance, avant d'avoir fait inventaire; il le peut même avant d'avoir fait sa déclaration d'acceptation bénéficiaire, car l'entrée en possession montre simplement la volonté de se porter héritier, non pas celle d'accepter purement et simplement (1).

Cependant une restriction est à faire pour les meubles; l'héritier doit les maintenir séparés de ses meubles propres, c'est-à-dire éviter la confusion de fait, tant que l'inventaire n'a pas été effectué (2); l'inventaire, qui est une condition essentielle de l'acceptation bénéficiaire, n'étant plus possible après la confusion de fait, cette confusion ne peut s'expliquer que par la volonté d'accepter purement et simplement la succession.

Après l'inventaire, l'héritier peut sans danger pour lui commettre cette confusion (3).

1206. Le fait de ne pas représenter les objets compris dans l'inventaire n'emporte pas déchéance, il engage seulement la responsabilité de l'héritier; cependant le recel est puni de la déchéance (4).

§ V. *Effets du bénéfice d'inventaire dans les rapports de l'héritier avec les tiers.*

1207. « *L'effet du bénéfice d'inventaire est de donner à* » *l'héritier l'avantage,* — 1° *De n'être tenu du paiement des* » *dettes de la succession que jusqu'à concurrence de la valeur* » *des biens qu'il a recueillis, même de pouvoir se décharger* » *du paiement des dettes en abandonnant tous les biens de la* » *succession aux créanciers et aux légataires;* — 2° *De ne pas* » *confondre ses biens personnels avec ceux de la succession, et* » *de conserver contre elle le droit de réclamer le paiement de* » *ses créances.* » (art. 802).

(1) V. *supra*, n. 1176.
(2) Cass. civ., 12 mars 1888, S., 88. 1. 309 (motifs).
(3) Cass. civ., 12 mars 1888, précité.
(4) V. *infra*, n. 1567 s. et 1778 s.

Un de nos anciens jurisconsultes a dit : « *Heres sub beneficio inventarii est verus heres, quamvis sub certis modificationibus, et dominus rerum hereditarium* ». L'héritier bénéficiaire est un véritable héritier, à ce titre il est propriétaire des biens héréditaires [1]. Mais il est héritier sous certaines modifications. L'art. 802 en indique quelques-unes. Elles peuvent toutes être attachées à un même principe, qui est contenu dans l'alinéa final de cet article : l'héritier bénéficiaire ne confond pas ses biens personnels avec ceux de la succession, à la différence de l'héritier pur et simple. Par suite d'une fiction, l'héritier bénéficiaire doit être considéré comme ayant deux patrimoines distincts : son patrimoine propre et celui du défunt. En d'autres termes, le bénéfice d'inventaire empêche la confusion des patrimoines que produit l'acceptation pure et simple [2].

Il faut noter que l'énumération de l'art. 802 est incomplète ; elle doit être complétée par les dispositions qui le suivent.

La loi confie à l'héritier bénéficiaire le soin de liquider la succession et, en attendant, d'administrer les biens dont elle se compose. Cette double mission lui revenait de droit : car il est plus intéressé que tout autre à ce qu'elle soit menée à bonne fin. L'héritier bénéficiaire, en effet, est propriétaire des biens héréditaires, sous l'obligation d'acquitter, jusqu'à concurrence de la valeur de ces biens, les charges de la succession ; il se trouve donc appelé à profiter de l'excédent de l'actif sur le passif, excédent qui sera d'autant plus considérable que les opérations de la liquidation auront été conduites avec plus d'habileté. Même au point de vue des créanciers et des légataires, la loi ne pouvait pas faire un choix préférable ; car la meilleure garantie d'une bonne gestion est encore l'intérêt personnel du gérant. Sans compter que la gestion de l'héritier bénéficiaire est gratuite.

(1) Douai, 20 juin 1842, S., 43. 2. 56. — Demolombe, XV, n. 159 *bis* : Vavasseur, *Rev. prat.*, XXX, 1870, p. 176 ; Aubry et Rau, VI, p. 407, § 612, note 29 ; Laurent, X, n. 90 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 1 ; Vigié, II, n. 225 ; Wahl, *Note*. S., 92. 4. 26. — V. les autorités citées aux notes qui suivent.

(2) V. déjà Loiseau, *Tr. du déguerpissement*, liv. V, ch. IV, n. 20 ; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. III, art. 2, § 5.

Et toutefois, comme l'héritier bénéficiaire, qui doit son titre au hasard de sa vocation héréditaire, peut n'avoir pas les qualités requises pour bien gérer, comme, d'autre part, on peut craindre qu'il n'agisse de mauvaise foi et qu'enfin son ministère est imposé par la loi, il convenait de donner des garanties aux créanciers et autres intéressés. Le législateur les leur a accordées en obligeant l'héritier bénéficiaire à fournir caution, en prescrivant l'observation de certaines formalités pour la vente des biens et en prononçant la déchéance du bénéfice d'inventaire contre l'héritier qui dépasse la limite de ses pouvoirs.

I. *L'héritier bénéficiaire est héritier.*

1208. L'héritier bénéficiaire étant héritier (1), profite de la clause d'un acte de société passé entre son auteur et d'autres personnes et par laquelle il est stipulé qu'en cas de décès la société continuera avec les héritiers. Cette clause lui est, d'autre part, opposable (2). Nous verrons également que l'héritier, comme tel, ne peut opposer le défaut de date certaine d'un acte passé par son auteur (3).

1209. Il est, quoique non commerçant, justiciable des tribunaux de commerce dans le cas où son auteur l'aurait été (4).

1210. Enfin l'idée que l'héritier bénéficiaire est héritier produit encore d'autres conséquences que nous retrouverons (5).

II. *Séparation des patrimoines. — Personnalité de la succession.*

A. *Manière dont se produit la séparation des patrimoines et conditions auxquelles elle est subordonnée.*

1211. Nous avons dit que l'effet capital du bénéfice d'inventaire est la séparation des patrimoines; elle en résulte de plein droit; en d'autres termes, les biens du défunt sont

(1) V. *supra*, n. 1207.
(2) V. notre *Tr. de la soc.*, n. 393 s.
(3) V. *infra*, n. 1308.
(4) Paris, 24 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 2e p., 71.
(5) V. notamment *infra*, n. 1308 s

affectés à ses dettes et c'est seulement après le paiement de ces dettes que le reliquat peut être saisi par les créanciers de l'héritier [1].

1212. La séparation des patrimoines résultant du bénéfice d'inventaire et les art. 878 et s. ne créant la séparation des patrimoines qu'en raison des dangers provenant de la confusion des patrimoines, c'est-à-dire de l'acceptation pure et simple, les créanciers peuvent, en cas de bénéfice d'inventaire, se dispenser de demander la séparation des patrimoines [2].

[1] Cass. civ., 18 juin 1833, S., 33. 1. 730. — Cass. civ., 18 nov. 1833, S., 33. 1. 817, D., 33. 1. 353. — Cass. req., 10 déc. 1839, S., 40. 1. 92, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 794. — Cass. civ., 29 juin 1853, S., 53. 1. 721, D., 53. 1. 282. — Cass. req., 11 déc. 1854, S., 55. 1. 277, D., 55. 1. 49, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 794. — Cass. civ., 3 août 1857, S., 58. 1. 286, D., 57. 1. 336. — Cass. civ., 25 août 1858, S., 59. 1. 65, D., 58. 1. 356. — Cass. req., 7 août 1860, S., 61. 1. 257, D., 60. 1. 506. — Cass. civ., 8 juin 1863, S., 63. 1. 379, D., 63. 1. 273. — Cass. req., 4 déc. 1871, S., 71. 1. 238, D., 71. 1. 249. — Paris, 20 juill. 1811, S. chr. — Paris, 8 avr. 1826, S. chr. — Bordeaux, 24 juill. 1830, S., 31. 2. 190. — Paris, 4 mai 1835, S., 35. 2. 257, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 794. — Colmar, 9 janv. 1837, S., 37. 2. 311, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 785. — Rouen, 24 janv. 1845, S., 46. 2. 569. — Caen, 26 fév. 1849, S., 49. 2. 528, D., 51. 2. 236. — Nîmes, 21 juill. 1852, S., 53. 2. 701, D., 54. 2. 206. — Metz, 25 juill. 1865, S., 66. 2. 249. — Lyon, 13 mars 1867, *Rev. not.*, art. 1958. — Nîmes, 6 nov. 1869, S., 71. 2. 157, D., 71. 2. 37. — Lyon, 21 janv. 1880, *Rev. not.*, art. 6237. — Paris, 23 avril 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 1. 739. — Pau, 10 janv. 1887, D., 87. 2. 173. — Paris, 22 mars 1895, *Gaz. Pal.*, 95, Table, 1er sem. 1895, v° *Succ.*, n. 15 et 16. — Lyon, 26 nov. 1896, *Mon. jud. Lyon*, 26 fév. 1897. — Bordeaux, 6 janv. 1898, S., 98. 2. 189. — Trib. civ. Bernay, 27 avril 1880, *Rev. not.*, art. 6075. — Trib. civ. Seine, 9 juill. 1889, *Rép. gén. not.*, 1890, art. 5395. — Trib. civ. Narbonne, 29 déc. 1896, *Loi*, 4 janv. 1897. — Grenier, *Tr. des hyp.*, II, n. 433; Persil, *Tr. du rég. hyp.*, III, n. 651; Vazeille, art. 806, n. 17; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 878, obs. 6; Malpel, n. 240; Poujol, art. 878, n. 22; Blondeau, *Tr. de la sép. des patrim.*, p. 503 s.; Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, III, n. 651; Fouet de Conflans, art. 878, n. 9; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 192 et v° *Sép. des patrim.*, n. 57; Dufresne, *De la sép. des patrim.*, n. 76; Hureaux, II, n. 272 s., et *Rev. prat.*, XXXVII. 1874, p. 409 et 423; de Fréminville, *Tr. de la min.*, I, n. 417; Bilhard, n. 113; Bioche, v° *Sép. de patrim.*, n. 6; Tambour, n. 466 s.; Duvergier sur Toullier, IV, n. 539; Demante, III, n. 125 *bis*, I; Massé et Vergé, II, p. 341, § 385, note 33; Aubry et Rau, VI, p. 408, § 612, note 34 et p. 504, § 619, note 71; Laurent, X, n. 80; Devilleneuve, *Note*, S., 53. 1. 721; Marcadé, art. 881, n. 7; Pont, *Tr. des priv. et des hyp*, I, n. 301; Labbé, *Rev. crit.*, 1885, p. 340; Fuzier-Herman, art. 802, n. 37, 42 et 43; Huc, V, n. 223 et 425; Boitelle, *Rev. prat.*, XL, 1875, p. 514; *Rev. not.*, art. 2634 et 2682. — *Contra* Rennes, 23 juill. 1819, S. chr. — Lyon, 20 déc. 1855, S., 57. 2. 289. — Delvincourt, II, p. 33, note 2; Duranton, VII, n. 47 et 489, et XIX, n. 218; Cabantous, *Rev. de lég.*, IV, n. 41; Gauthier, *Note*, S., 55. 1. 277; Demolombe, XV, n. 172; Barafort, *Tr. de la sép. des patrim.*, n. 162 s.

[2] V. dans les deux sens les autorités précitées.

On objecte que le bénéfice d'inventaire, étant introduit en faveur de l'héritier, ne peut être invoqué par les créanciers; mais il est à remarquer que, si le bénéfice d'inventaire est destiné à servir les intérêts de l'héritier, la loi, craignant que ce bénéfice ne porte préjudice aux créanciers, prend les mesures nécessaires pour garantir les droits de ces derniers; il est donc vrai de dire que le bénéfice d'inventaire produit certains effets dans l'intérêt des créanciers héréditaires et que la séparation des patrimoines qui en dérive est tout autant destinée à éviter pour ces derniers les abus que les héritiers pourraient commettre, en vertu de leur droit de propriété, qu'à empêcher, dans l'intérêt des héritiers eux-mêmes, la confusion des patrimoines; c'est notamment ainsi envisagée que la séparation des patrimoines justifie les formalités imposées à l'héritier, la caution, etc... On objecte encore que l'art. 2111 exige, pour la séparation des patrimoines, une publicité que ne fournit pas l'acceptation bénéficiaire; c'est encore une erreur, au moins si l'on se place au point de vue de la loi. L'acceptation bénéficiaire a besoin d'une aussi grande publicité que la séparation des patrimoines, puisqu'elle peut compromettre des droits très importants (V. art. 808, 2146); aussi la loi exige-t-elle que l'acceptation bénéficiaire soit faite au greffe, sur un registre spécial, et cette nécessité constitue une publicité suffisante. Il faut enfin observer que la séparation des patrimoines est établie par la loi d'une manière absolue et que, par suite, une fois qu'elle est opérée, tous les intéressés peuvent l'invoquer, sans qu'on ait à s'interroger sur le point de savoir si elle a été établie en leur faveur; il suffit qu'elle existe.

1213. Nous examinerons plus loin si les créanciers ont le droit de demander la séparation des patrimoines proprement dite [1].

1214. Si l'on admet le système que nous venons de défendre, la séparation des patrimoines résultera évidemment de l'acceptation bénéficiaire faite au nom du mineur [2].

[1] V. *infra*, n. 3105 s.

[2] Cass. civ., 11 déc. 1854 et 3 août 1857, — Colmar, 9 janv. 1837, — Rouen, 24 janv. 1845, — Nîmes, 21 juill. 1852, précités. — Demolombe, XV, n. 174; Aubry

Comme la déclaration au greffe est alors inutile, la séparation se produira en l'absence même de cette déclaration [1].

Mais en principe il va sans dire que la séparation des patrimoines est subordonnée à l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par la loi; la déclaration est aussi nécessaire que l'inventaire [2].

B. *Effets de la séparation des patrimoines.*

a. *Effets vis-à-vis de l'héritier bénéficiaire et de ses créanciers.*

1215. Ces effets se produisent aussi bien, sans aucune formalité, pour l'héritier bénéficiaire lui-même, créancier de la succession, que pour les autres créanciers [3].

1216. La séparation des patrimoines produit ses effets ordinaires [4] entre les créanciers héréditaires et dans les rapports de ces derniers avec les créanciers de l'héritier; ces effets ne sont que la conséquence du fait même de la séparation des patrimoines; ce ne sont pas des effets arbitrairement fixés par la loi [5].

1217. Mais on peut hésiter sur le point de savoir si, en admettant que la séparation des patrimoines ordinaire produise le droit de suite, ce même droit appartient aux créanciers en cas de bénéfice d'inventaire. La négative nous paraît préférable [6] et nous ne croyons même pas qu'elle puisse être sérieusement discutée; le droit de suite attaché aux privilèges et hypothèques ne peut provenir que de l'inscription à la conservation des hypothèques (C. civ., art. **2166**); la séparation des patrimoines obtenue d'une manière principale est soumise à cette règle générale; or celle qui résulte du

et Rau, VI, p. 505, § 619, note 73; Boitelle, *Rev. prat.*, XL, 1875, p. 516; Fuzier-Herman, art. 802, n. 39.

(1) Voir les autorités précitées. — *Contra* Agen, 29 mars 1838, D., 38. 2. 73, D., *Rép.*, v° *Succ.*, n. 174. — Laurent, X, n. 88.

(2) Cass. civ., 14 août 1820, S. chr. — Fouet de Conflans, art. 878, n. 8; Aubry et Rau, VI, p. 505, § 619, note 72; Fuzier-Herman, art. 802, n. 40.

(3) Paris, 22 mars 1895, *Gaz. Trib.*, 15 sept. 1895.

(4) V. *supra*, n. 1211.

(5) V. *infra*, n. 3187 s.

(6) Demolombe, XV, n. 172. — *Contra* Boitelle, *Rev. prat.*, XL, 1875, p. 514.

bénéfice d'inventaire ne peut être inscrite, puisqu'elle n'est pas indiquée dans un acte écrit susceptible d'inscription.

b. *Effets vis-à-vis des cohéritiers.*

1218. La séparation des patrimoines existe non pas seulement vis-à-vis de l'héritier bénéficiaire, mais encore vis-à-vis de ses cohéritiers purs et simples ; elle est, en ce sens, indivisible (1).

Si, en effet, l'on admet que la séparation résulte du bénéfice d'inventaire, il n'est pas possible de la limiter à la part de l'héritier bénéficiaire, puisqu'on ignore encore quels biens composeront cette part. Il est vrai que la séparation des patrimoines n'est qu'une conséquence du bénéfice d'inventaire, mais aussi, tant que le partage n'est pas effectué, l'administration bénéficiaire s'applique à toute la succession, c'est ce qui résulte de l'art. **802**. On a invoqué également en notre sens un argument tiré de ce que jusqu'au partage les héritiers sont saisis indivisément, mais la saisine n'a rien à faire dans cette question et on peut répondre que chaque héritier prend individuellement le parti qui lui convient.

Un autre argument invoqué en faveur de notre solution ne nous paraît pas plus heureux : l'art. **2146** C. civ., dit-on, en disposant que les créanciers d'une succession bénéficiaire ne peuvent inscrire au préjudice les uns des autres un droit de préférence, ne distingue pas suivant que l'acceptation bénéficiaire émane de tous les héritiers ou d'un seul, et, par là même, laisse entendre que l'acceptation bénéficiaire d'un seul

(1) Cass. civ., 18 nov. 1833, S., 33. 1. 817, D., 33. 1. 353. — Cass. req., 11 déc. 1854, S., 55. 1. 277, D., 55. 1. 49, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 794. — Cass. civ., 3 août 1857, S., 58. 1. 286, D., 57. 1. 376. — Cass. civ., 25 août 1858, S., 59. 1. 65, D., 58. 1. 356. — Riom, 8 août 1828, S. chr. — Caen, 21 nov. 1855, D., 56. 2. 295, P., 57. 2. 1060. — Nîmes, 5 mars 1855, D., 55. 2. 163. — Metz, 25 juil. 1865, S., 66. 2. 249. — Pau, 10 janv. 1887, D., 87. 2. 173. — Bordeaux, 6 janv. 1898, S., 98. 2. 189. — Trib. civ. Perpignan, 28 déc. 1898, *Gaz. Trib.*, 8 fév. 1899. — Trib. civ. Perpignan, 25 avril 1899, *Gaz. Trib.*, 10 sept. 1899. — Blondeau, *Tr. de la sép. des patrim.*, p. 575 ; Dufresne, *ibid.*, n. 79 ; Aubry et Rau, VI, p. 506, § 619, note 74 ; Barafort, *Tr. de la sép. des patrim.*, n. 170 ; Massé et Vergé, II, p. 342 ; *Rev. not.*, art. 2682 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 45. — *Contra* Lyon, 20 déc. 1855, S., 57. 2. 289. — Trib. civ. Le Mans, 13 juil. 1886, *Gaz. Pal.*, 86. 2. 333. — Duranton, VII, n. 7 et 8 ; Demolombe, XV, n. 123 et 173 ; Laurent, X, n. 86 ; Boitelle, *Rev. prat.* XL, 1875, p. 518.

rend la succession bénéficiaire pour le tout : on peut répondre à cet argument que la question est précisément de savoir si l'art. 2146 est applicable, au cas où l'un des héritiers à accepté bénéficiairement à l'égard des héritiers qui ont accepté purement et simplement. — On a dit encore que l'inventaire fait par l'héritier bénéficiaire fixe la consistance de toute la succession; ceci encore est étranger à la question.

Cette solution s'applique notamment au cas où l'un des héritiers est mineur (1).

1219. Mais elle cesse de s'appliquer après le partage (2). En vertu de l'effet déclaratif, l'héritier bénéficiaire est censé n'avoir jamais eu aucun droit sur les biens compris dans les lots de ses cohéritiers; la séparation des patrimoines, qui est la conséquence du bénéfice d'inventaire, ne peut donc pas porter sur ces biens. On objecte que le régime du bénéfice d'inventaire est indivisible et porte nécessairement sur toute la succession; ce prétendu principe n'est écrit nulle part; il aurait, s'il était exact, une singulière conséquence : c'est que les cohéritiers du bénéficiaire partageraient les droits et les charges de ce dernier. On objecte encore que l'effet déclaratif ne s'applique que dans les rapports entre les cohéritiers; c'est une erreur : l'effet déclaratif se produit surtout dans les rapports entre chaque héritier et les créanciers des autres héritiers.

c. *Effets vis-à-vis des tiers.*

1220. La séparation des patrimoines résultant du bénéfice d'inventaire produit quelquefois des effets contre les tiers. Si, par exemple, l'héritier bénéficiaire est débiteur, solidairement avec un tiers, de la succession, il peut, comme administrateur

(1) Cass., 18 nov. 1833 et 3 août 1857, précités. — Nîmes, 5 mars 1855, précité. — V. cep. Agen, 29 mars 1838, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 174.

(2) Cass., 18 nov. 1833, 11 déc. 1854 et 25 août 1858, précités. — Riom, 3 août 1828, précité. — Nîmes, 4 juill. 1855, précité. — Pau, 10 janv. 1887, précité. — Grenoble, 3 nov. 1887, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 8. — Bordeaux, 6 janv. 1898, précité. — Dufresne, *op. cit.*, n. 79; Aubry et Rau, VI, p. 506, § 619, note 74; Laurent, X, n. 87; Massé et Vergé, II, p. 342; Demolombe, XV, n. 173; Fuzier-Herman, art. 802, n. 49. — *Contra* Cass., 3 août 1857, S., 58. 1. 286, D., 57. 1. 336. — Caen, 21 nov. 1855, D., 56. 2. 295, P., 57. 2. 1060 (cassé par l'arrêt précité du 25 août 1858). — Barafort, *op. cit.*, p. 165; Boitelle, *Rev. prat.*, XL, 1875, p. 518.

de cette dernière, poursuivre le tiers pour la totalité de la dette [1], alors cependant qu'en sa qualité de codébiteur, il ne pourrait lui demander que sa part dans la dette et seulement après avoir acquitté la dette tout entière.

Le tiers ne peut refuser le paiement même si, l'actif de la succession dépassant le passif, l'héritier bénéficiaire obtient par ce paiement un émolument plus fort [2]. Le seul droit du tiers est de réclamer à l'héritier bénéficiaire personnellement la part de ce dernier dans la dette.

d. *Effets sur la personnalité de la succession.*

1221. Il ne résulte pas de la séparation des patrimoines, à notre avis, que, comme le décidait le droit romain pour toutes les successions dévolues à des héritiers externes et non encore acceptées, la succession acceptée bénéficiairement ait une personnalité morale [3].

L'héritier bénéficiaire est, comme nous le montrerons, et comme les textes le font ressortir, propriétaire de biens héréditaires en son nom personnel [4]. On ne saurait concevoir, à côté de cette propriété, une autre propriété appartenant à une personne fictive. D'un autre côté c'est en son nom personnel que l'héritier bénéficiaire agit ou est actionné et non pas au nom de la succession [5].

La séparation des patrimoines est loin d'être inconciliable avec cette conception ; par une faveur particulière, l'héritier n'est pas tenu des dettes héréditaires sur ses biens personnels. Les créanciers de la succession, en revanche, passent avant les créanciers de l'héritier sur les biens héréditaires. Il n'y a pas là autre chose que la division de l'actif et du passif de l'héritier en deux fractions, dont la composition dépend de leur origine. Des situations de cette nature se présentent ailleurs : un créancier privilégié ou hypothécaire passe, lui aussi, avant les autres créanciers de son débiteur ; les créan-

(1) Limoges, 16 fév. 1895, *Rec. proc. civ.*, 96. 211.
(2) Limoges, 16 fév. 1895, précité.
(3) *Contra* Thaller, *Ann. de dr. comm.*, VIII, 1894, *doctr.*, p. 244 s.
(4) V. *infra*, n. 1321.
(5) V. *infra*, n. 1229, 1307.

ciers, même chirographaires, d'un débiteur en faillite ne sont pas tous traités de la même manière; différents biens sont insaisissables; l'ancien droit a admis longtemps l'insaisissabilité absolue des immeubles.

On s'est fondé sur la doctrine de la personnalité morale pour essayer de justifier le droit que certains accordent à l'héritier bénéficiaire de continuer l'exploitation commerciale ou industrielle du défunt. Nous dirons plus loin ce qu'il faut penser de cette solution [1].

C. *Fin de la séparation des patrimoines.*

1222. La séparation des patrimoines survit-elle à la déchéance ou à la nullité du bénéfice d'inventaire [2] ou à la renonciation au bénéfice d'inventaire [3]? C'est une grave question que nous étudierons plus loin. Cesse-t-elle par la prescription ou la novation [4], cesse-t-elle par le partage [5]? Nous étudierons également ces questions.

III. *Rapports de l'héritier avec les créanciers héréditaires et les légataires.*

1223. La question de savoir quels sont les droits des créanciers héréditaires, des légataires et des tiers contre l'héritier et la succession, se résout par la combinaison des deux idées suivantes :

1° Les patrimoines de l'héritier et de la succession étant séparés, la succession reste seule obligée;

2° La succession est représentée par l'héritier, qui est chargé de l'administrer.

A. *Poursuite sur les biens héréditaires.*

a. *Justification du droit de saisie. Formes et effets de la saisie.*

1224. Les créanciers peuvent saisir les biens de la succession comme ils auraient pu les saisir entre les mains du

[1] V. *infra*, n. 1338.
[2] V. *infra*, n. 3105.
[3] V. *infra*, n. 3108.
[4] V. *infra*, n. 3105.
[5] V. *infra*, n. 3109.

défunt, puisque la succession existe comme patrimoine indépendant de celui de l'héritier [1].

Cette solution, dont nous étudierons bientôt les applications, est généralement acceptée. On y a fait autrefois deux objections assez spécieuses : d'un côté l'héritier représente les créanciers et la loi lui impose la vente dans des conditions et avec des formalités qui sauvegardent suffisamment les droits des créanciers ; d'un autre côté le bénéfice d'inventaire constitue un état de liquidation générale, comme la faillite, pendant laquelle les créanciers perdent leurs droits individuels.

Nous réfuterons plus loin cette dernière idée ; la preuve, du reste, que les créanciers ne perdent pas leurs droits individuels, c'est qu'ils peuvent agir en paiement contre l'héritier [2].

Il n'est pas plus exact de dire que l'héritier représente les créanciers ; il représente la succession et si, par là même, le sort des créanciers est lié aux actes qu'il fait, c'est qu'il est généralement lié aux actes du débiteur ; mais les créanciers ont leurs droits propres, qu'ils peuvent faire valoir contre l'héritier aussi bien que contre le défunt ; il est, du reste, complètement faux que les formalités imposées par la loi à l'héritier bénéficiaire sauvegardent les droits des créanciers ; la pratique s'est fréquemment chargée de prouver le contraire ; l'héritier, n'étant pas obligé de vendre les biens héréditaires, s'abstient fréquemment de le faire ; or les créanciers ne peuvent rester à sa discrétion.

1225. Le créancier peut donc saisir les immeubles héréditaires, et ce droit appartient même aux créanciers chirographaires [3], car, pour les créanciers hypothécaires, la

[1] Huc, V, n. 233 ; Fuzier-Herman, art. 803, n. 43. — V. les autorités citées aux notes suivantes.

[2] V. *infra*, n. 1237.

[3] Bourges, 15 mars 1822, S. chr. — Toulouse, 17 août 1822, S. chr. — Paris, 24 fév. 1825, S. chr. — Paris, 13 août 1834, S., 34. 2. 674. — Lyon, 29 déc. 1840, P., 41. 2. 624. — Limoges, 28 avril 1869, D., 69. 2. 214. — Orléans, 19 mai 1888, S., 89. 2. 123, D., 89. 2. 205. — Grenoble, 25 janv. 1889, *Journ. de Grenoble*, 1889, p. 62. — Rouen, 16 mars 1895, *Rec. de Rouen*, 97. 1. 98. — Trib. civ. Grenoble, 22 mars 1890, *Journ. de Grenoble*, 1890, p. 279. — Rome, 31 juill. 1883, S., 84. 4. 19, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 654. — Delvincourt, II, p. 32, note 3 ; Duranton, VII, n. 38 ; Vazeille, art. 802, n, 4 et art. 806, n. 6 ; Poujol, art. 803, n. 7 ; Belost-

solution ne fait pas de doute [1]. Les événements mêmes qui suspendent les poursuites individuelles, tels que la faillite (C. com., art. 571), ne mettent pas obstacle à son droit de saisie. Pothier donnait déjà notre solution [2], que justifient entièrement les considérations développées dans le numéro précédent.

Le même droit appartient aux créanciers sur les meubles [3], notamment sur les récoltes [4].

Il suit de là que, comme nous le verrons, l'héritier qui est en même temps créancier a le choix, pour la vente qu'il veut opérer, entre les formes qui lui sont prescrites comme héritier et les formes de la saisie [5].

1226. Enfin, les créanciers peuvent opérer une saisie-arrêt sur les créances héréditaires [6] : les motifs que nous invo-

Jolimont sur Chabot, art. 806, obs. 3; Bioche, v° *Saisie-arrêt*, n. 46; Bilhard, n. 59; Massé et Vergé, II, p. 349, § 386, note 24; Duvergier sur Toullier, IV, n. 319, note *a;* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 622; Bilhard, n. 59; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2509; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1197; Demante, III, n. 128 *bis*, VII; Demolombe, XV, n. 228; Hureaux, II, n. 355 et 357; Aubry et Rau, VI, p. 463, § 618, note 73; Laurent, V, n. 136; Labbé, *Rev. crit.*, XIV, 1885, p. 337; Garraud, *De la déconfit.*, p. 151; Charmont, *Rev. crit.*, XIX, 1890, p. 1; Thiry, II, n. 152; Vigié, II, n. 233; Fuzier-Herman, art. 806, n. 6; Le Sellyer, II, n. 935. — V. cep. Grenoble, 30 juill. 1814, S. chr. — Paris, 27 août 1857, S., 58. 2. 368. — Laurent, X, n. 136.

(1) Cass. req., 23 juill. 1833, S., 33. 1. 621. — Paris, 22 nov. 1833, S., 33. 2. 596. — Trib. civ. Louhans, 29 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 539. — Fuzier-Herman, art. 803, n. 52 et les auteurs précités.

(2) *Intr. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 49. — Dans le même sens Poullain-Duparc, *Princip. du dr.*, liv. III, ch. I, § 6.

(3) Riom, 4 juill. 1890, S., 91. 2. 62 (motifs). — Limoges, 4 juin 1897, *Rec. proc. civ.*, 98. 396. — Caen, 13 déc. 1898, *Rec. Caen*, 98. 255. — Trib. civ. Saint-Pol, 30 août 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. 407. — Trib. civ. Rouen, 18 nov. 1887, *Rép. gén. not.*, 1888, art. 4013 (impl.). — Laurent, X, n. 136; Garraud, *op. cit.*, p. 150 et les auteurs précités. — Cpr. Discussion au cons. d'Etat, Locré, X, p. 117.

(4) Riom, 4 juill. 1890, précité. — Trib. civ. Saint-Pol, 30 août 1884, précité. — Trib. civ. Rouen, 18 nov. 1887, précité (impl.).

(5) V. *infra*, n. 1289.

(6) Cass. req., 8 oct. 1814, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 822. — Cass. req., 9 mai 1849, S., 49. 1. 563, D., 49. 1. 154. — Cass. civ., 1er août 1849, S., 49. 1. 681, D., 49. 1. 287. — Bordeaux, 19 avril 1822, S. chr. — Douai, 3 mars 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Saisie-arrêt*, n. 14. — Paris, 13 août 1834, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 860. — Bordeaux, 6 mai 1841, S., 41. 2. 444, D., 41. 2. 280. — Rennes, 28 mai 1845, P., 45. 2. 252, D., 45. 4. 489. — Rouen, 21 janv. 1853, S., 53. 2. 417, D., 53. 2. 28. — Poitiers, 22 mai 1856, S., 57. 2. 104, D., 56. 2. 291. — Lyon, 6 janv. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 426. — Pau, 21 fév. 1887, D., 88. 2. 181. — Lyon, 6 juill. 1889, S., 92. 2. 37, D.,

quions pour les autres saisies ont ici la même valeur; on peut ajouter que l'art. 557 C. pr. civ. permet en termes absolus au créancier de saisir-arrêter les sommes et effets dus à son débiteur. On objecte l'art. 808, qui règle le rang des créanciers; mais cette disposition veut simplement empêcher que les créanciers ne soient payés au détriment les uns des autres; elle n'exclut donc pas la saisie-arrêt; tout au plus exclut-elle peut-être, en cas d'opposition, la validation (1).

Il va sans dire que le paiement d'un acompte au créancier ne l'empêche pas de procéder à la saisie-arrêt (2).

1227. La saisie-arrêt pratiquée par le créancier du défunt doit être dénoncée à tous les héritiers du défunt (3), même s'ils n'ont accepté que sous bénéfice d'inventaire; cela résulte de ce que le bénéfice d'inventaire n'empêche pas la division des dettes; et il en est ainsi même s'il a été stipulé que chacun des héritiers serait tenu de la dette pour le tout (4).

90. 2. 113. — Riom, 4 juill. 1890, S., 91. 2. 62. — Lyon, 6 juill. 1891, *Gaz Pal.*, 92. 1, *Suppl.* 7. — Orléans, 28 juill. 1891, D., 93. 2. 36 (impl.). — Trib. civ. Mayenne, 23 janv. 1890, *Rép. gén. not.*, 1890, art. 5323. — Trib. civ. Soissons, 21 janv. ou avril 1891, *Pand. franc.*, 92. 2. 107, *Gaz. Pal.*, 92. 1. *Suppl.*, 7. — Bruxelles, 14 avril 1827, *Pasic.*, 27. 133. — Bruxelles, 15 fév. 1875, *Pasicr.*, 75. 2. 31. — Gand, 24 janv. 1885, *Pasicr.*, 85. 2. 162. — Gand, 8 fév. 1890, *Pasicr.*, 90. 2. 253. — Duranton, VII, n. 38; Delvincourt, II, p. 32, note 3; Poujol, art. 803, n. 7 et art. 808, n. 4; Vazeille, art. 803, n. 4; Favard, v° *Saisie-arrêt*, § 1, n. 3; Bioche, v° *Saisie-arrêt*, n. 46; Thomine-Desmasures, *Procéd.*, n. 616; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1924 *bis*. 5°; Bilhard, n. 58; Massé et Vergé, II, p. 350, § 386, note 24; Demolombe, XI, n. 228; Aubry et Rau, VI, p. 463, § 618, note 74; Laurent, X, n. 137 et 154; Thiry, II, n. 152; Roger, *Tr. de la saisie-arrêt*, n. 179 s.; Bertin, *Ord. sur req. et réf.* 2e édit., 1878), I, n. 280 et 326; Dutruc, *Suppl. aux lois de la procéd.* (Carré et Chauveau), t. III, v° *Saisie-arrêt*, n. 49; Rousseau et Laisney, *Dict. de procéd.*, v° *Saisie-arrêt*, n. 20; Dodo, *De la saisie-arrêt*, n. 69; Garraud, *De la déconfiture*, p. 150; Fuzier-Herman, art. 803, n. 44 s.; Le Sellyer, II, n. 935. — *Contra* Paris, 27 juin 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 819. — Rouen, 12 août 1826, S. chr. — Riom, 24 août 1837, S., 39. 2. 379, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 819. — Riom, 6 nov. 1841, P., 41. 2. 283. — De Belleyme, *Ordonn.*, I, p. 162; Berriat-Saint-Prix, *Proc.*, p. 721, note 25; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 3; Fouet de Conflans, art. 803, n. 1; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 3; Hureaux, II, n. 362.

(1) V. *infra*, n. 1436.

(2) Riom, 4 juill. 1890, précité.

(3) Cass. civ., 16 fév. 1858, S., 58. 1. 662, D., 58. 1. 128. — Poitiers, 22 mai 1856, S., 57. 2. 104, D., 56. 2. 291. — Fuzier-Herman, art. 802, n. 22 et 23; Laurent, X, n. 94.

(4) Mêmes arrêts et auteurs.

1228. Les créanciers peuvent demander la validation de la saisie-arrêt qu'ils ont faite soit avant, soit après le décès [1]; la saisie-arrêt n'a d'effet qu'après sa validation, donc les créanciers peuvent la faire valider comme ils peuvent faire vendre les biens qu'ils ont saisis.

La validation une fois faite, la créance saisie appartient, conformément au droit commun, au saisissant jusqu'à concurrence de sa propre créance, à l'exclusion des autres créanciers héréditaires, et à moins que les créanciers n'aient eux-mêmes formé saisie-arrêt avant que le jugement de validité n'ait acquis force de chose jugée [2].

Mais si les autres créanciers font eux-mêmes saisie-arrêt avant ce moment, ils concourront avec le premier. L'opposition de l'art. 808 équivaut-elle à une saisie-arrêt ? C'est ce que nous examinerons [3].

b. *Contre qui les poursuites sont dirigées.*

1229. Comme héritier et représentant de la succession, l'héritier bénéficiaire peut être poursuivi en son nom personnel par les créanciers et légataires sur les biens de la succession [4] : l'art. 802 dit qu'il est *tenu* personnellement [5]. Les créanciers n'ont pas à attendre la reddition du compte [6].

Les condamnations prononcées contre l'héritier peuvent également être poursuivies contre lui; il ne peut s'y soustraire en offrant de rendre compte du bénéfice d'inven-

(1) Cass. req., 9 mai 1849, S., 49. 1. 563, D., 49. 1. 154. — Lyon, 6 janvier 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 526. — Riom, 4 juill. 1890, précité. — Trib. civ. Soissons, 21 avril 1891, précité. — Huc, V, n. 226; Fuzier-Herman, art. 804, n. 48. — V. *infra*, n. 1436.

(2) Cass. civ., 1er août 1849, S., 49. 1. 681, D., 49. 1. 287. — Fuzier-Herman, art. 893, n. 50 ; Planiol, III, n. 2125. — V. *infra*, n. 1441.

(3) V. *infra*, n. 1436.

(4) Pour la dénonciation de la saisie-arrêt, V. *supra*, n. 1227.

(5) Paris, 23 nov. 1865, S., 66. 2. 6. — Trib. civ. Seine, 13 fév. 1888, *Droit*, 5 avril 1888. — Bruxelles, 12 avril 1831, *Pasicr.*, 1831, p. 84. — Trib. civ. Bruxelles, 2 mai 1894, *Pasicris.*, 94. 3. 274. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'inv.*, n. 25; Demolombe, XV, n. 159; Aubry et Rau, VI, p. 407, § 613, note 31; Laurent, X, n. 90; Huc, V, n. 225. — V. cep. Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 616; Demante, III, n. 124 *bis*, I. — V. aussi Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6.

(6) Bruxelles, 12 avril 1831, précité. — Laurent, X, n. 91.

taire [1]; à plus forte raison les créanciers ne sont-ils pas tenus de le mettre préalablement en demeure de rendre compte [2].

c. *Limites dans lesquelles l'héritier peut être poursuivi.*

1230. L'héritier n'est tenu du paiement des dettes et charges de la succession que dans la mesure de son émolument, *intra vires hereditatis,* « jusqu'à concurrence de la valeur des biens qu'il a recueillis » (art. 802).

Cette disposition a son origine dans le droit romain [3]; elle était admise sans difficulté tant en droit écrit qu'en droit coutumier.

En ce qui concerne l'indication de ces dettes, on se reportera aux développements que nous donnons relativement aux dettes qui ne peuvent être poursuivies sur les biens de l'héritier [4].

d. *Division des dettes entre les héritiers.*

1231. L'héritier bénéficiaire ne peut être poursuivi pour les dettes de la succession que dans la mesure *de sa part héréditaire.* En d'autres termes les dettes, aussi bien qu'en cas d'acceptation pure et simple, se divisent entre les héritiers [5].

[1] Paris, 23 nov. 1865, S., 66. 2. 6. — Laurent, X, n. 91; Garraud, *De la déconfiture*, p. 319; Fuzier-Herman, art. 802, n. 2.

[2] Huc, V, n. 225.

[3] L. 22, § 4, C., *De jurid. delib.*, 6. 30.

[4] V. *infra*, n. 1259 s.

[5] Cass. civ., 22 juil. 1811 ou 1812, S. chr. — Cass. civ., 9 janv. 1827, S. chr., D., 27. 1. 3. — Cass. civ., 9 juin 1857, S., 57. 1. 465, D., 57. 1. 295. — Cass. civ., 16 fév. 1858, S., 58. 1. 662, D., 58. 1. 128. — Cass. civ., 5 fév. 1868, S., 68. 1. 173. — Caen, 14 févr. 1825, S., 33. 2. 639, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1359. — Paris, 26 mars 1831, S., 31. 2. 249, D., 31. 2. 238. — Limoges, 16 juin 1860, S., 61. 2. 330, D., 61. 2. 71. — Poitiers, 24 déc. 1888, S., 89. 2. 163. — Bourges, 19 avril 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 226. — Trib. civ. Seine, 30 oct. 1901, *Gaz. trib.*, 18 janv. 1902. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'inv.*, n. 25; Chabot, art. 873, n. 11; Duranton, VII, n. 41 et 109; Toullier, IV, n. 513; Malpel, n. 289; Fouet de Conflans, art. 803, n. 5; Vazeille, art. 803, n. 11; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 4; Rolland de Villargues, v° *Bénéfice d'inventaire,* n. 9 et 166; Massé et Vergé, II, p. 346, § 386, note 14; Aubry et Rau, VI, p. 445, § 618, note 3; Demolombe, XV, n. 169; Laurent, X, n. 93; Garraud, *De la déconfiture,* p. 149; Fouquet, n. 168; Tambour, p. 291; Fuzier-Herman, art. 802, n. 18 s.; Huc, V, n. 225 et 336; Vavasseur, *Rev. prat.*, XXX, 1870, p. 176. — *Contra* Paris, 25 août 1810, P. chr., D. *Rép.*, v° *Oblig.*, n. 2090. — Poujol, art. 873, n. 3; Dufresne, *Tr. de la sép. des patr.*, n. 114; Bilhard, n. 109 et 110. — V. *supra,* n. 1227.

Lebrun, il est vrai, enseignait l'opinion contraire [1]; mais cette opinion est aujourd'hui contraire aux principes, puisque les art. 873 et 1220 divisent de plein droit les dettes entre les héritiers et que l'héritier bénéficiaire est héritier. En vain objecte-t-on la séparation des patrimoines qui résulte du bénéfice d'inventaire; la séparation des patrimoines, même obtenue d'une manière principale, ne fait pas obstacle à la division des dettes [2]; cette solution est étrangère à la question de l'indivisibilité de la séparation des patrimoines [3]. Si même la séparation entraînait la division des dettes, on devrait encore faire exception pour la séparation des patrimoines résultant du bénéfice d'inventaire, car le bénéfice d'inventaire, établi en faveur de l'héritier, ne peut se retourner contre lui. En vain dit-on encore que l'héritier bénéficiaire est administrateur de toute la succession; cela n'a pas de rapport avec la question. En vain ajoute-t-on enfin que, d'après l'art. 873, les héritiers étant tenus *personnellement*, les héritiers non tenus personnellement ne peuvent bénéficier de la division des dettes; cet argument conduirait à dire aussi que la division des dettes ne s'opère pas entre les successeurs irréguliers ou les légataires universels ou à titre universel, non tenus personnellement; du reste l'héritier bénéficiaire est tenu personnellement au sens où l'entend l'art. 873 : ce texte oppose les débiteurs chirographaires, qu'il appelle débiteurs personnels, aux débiteurs hypothécaires.

Cette division s'opère même si l'héritier bénéficiaire refuse de rendre compte; l'obligation de rendre compte n'est pas, à défaut de texte, sanctionnée par l'indivisibilité des dettes [4].

1232. Le principe d'où résulte la division des dettes conduit à décider qu'elle s'opère même s'il existe plusieurs héritiers bénéficiaires; la situation est la même que si les héritiers étaient purs et simples [5].

Cependant la jurisprudence admet que les créanciers ne

(1) Liv. III, ch. IV, n. 65.
(2) V. *infra*, n. 3201 s.
(3) V. *supra*, n. 1218.
(4) V. *infra*, n. 1558.
(5) Décisions précitées.

peuvent agir que collectivement contre les héritiers bénéficiaires, parce que leur administration est indivise [1]; mais l'administration d'héritiers purs et simples ou plus généralement de copropriétaires n'est-elle pas également indivise ? Certains auteurs pensent que les créanciers doivent exercer une action collective, mais en la formant divisément contre chaque héritier [2]; il y a là deux idées contradictoires.

1233. La division des dettes ne s'applique pas si le défunt a stipulé le contraire [3]; l'art. 1221, n. 4, autorise cette stipulation sans distinguer suivant la qualité des héritiers.

Pour rejeter cette solution, la cour de cassation [4] se fonde sur ce que l'héritier bénéficiaire n'est tenu des dettes que jusqu'à concurrence des biens qu'il recueille; cette observation est étrangère à la question.

e. *Biens de la succession sur lesquels peut être exercée la poursuite.*

1234. En principe, tous les biens de la succession sont soumis à la poursuite des créanciers héréditaires; ainsi les créanciers peuvent saisir l'office du défunt [5].

Ils ne peuvent, bien entendu, saisir les biens insaisissables. Faut-il considérer les rentes sur l'Etat comme telles? Cette question a un caractère plus général : il s'agit de savoir si les art. 4 de la loi du 8 niv. an VI et 7 de la loi du 22 flor. an VII, qui interdisent toute opposition au payement du capital et des arrérages des rentes sur l'Etat, doivent être étendus à toutes voies d'exécution. Ces textes interdisent certainement aux créanciers de faire saisie arrêt sur les rentes, c'est-à-dire de s'opposer, entre les mains des agents du Trésor, à ce que les arrérages ou le capital soient payés à l'héritier. Mais la jurisprudence leur défendait aussi jusqu'à une époque récente d'en faire l'objet d'une saisie-exécution [6], ou de s'opposer à

[1] Cass. civ., 16 fév. 1858, S., 58. 1. 662, D., 58. 1. 128. — Poitiers, 22 mai 1856, S., 57. 2. 104, D., 56. 2. 291.

[2] Laurent, XI, n. 134.

[3] Laurent, X, n. 94.

[4] Cass. civ., 16 fév. 1858, précité.

[5] Cass. req., 22 mai 1823, S. chr., D. *Rép.*, v° *Office*, n. 368. — Fuzier-Herman, art. 802, n. 66.

[6] Paris, 14 avril 1849, S., 49. 2. 413, D., 49. 2. 190. — Paris, 22 nov. 1855, S.,

ce que les rentes fussent immatriculées au nom de l'héritier (1).

Elle obligeait cependant l'héritier à rendre aux créanciers compte de la valeur de ces rentes (2).

La jurisprudence décide aujourd'hui que les textes précités doivent être restreints à leurs termes et que la saisie-arrêt des rentes est seule interdite (3). L'application de cette théorie n'a pas encore été faite, mais ne peut manquer d'être faite, aux créanciers d'une succession bénéficiaire : on doit considérer comme certain que, dans l'état de la jurisprudence, les créanciers peuvent faire une saisie-exécution des rentes sur l'Etat dépendant de la succession bénéficiaire et s'opposer à ce qu'elles soient immatriculées au nom de l'héritier.

1235. D'autres biens sont insaisissables à raison de leur caractère personnel, qui les met hors du commerce ; tels sont les armes, décorations, etc. (4). Quant à ceux-ci, l'héritier bénéficiaire, comme l'héritier renonçant (5), peut s'en saisir sans craindre l'action des créanciers (6).

Nour verrons plus loin que les biens personnels de l'héritier, même s'ils ont été acquis par lui à l'occasion de la succession, ne sont pas saisissables (7).

56. 2. 237, D., 56. 2. 269. — Paris, 13 juin 1856, S., 57. 2. 212, D., 57. 2. 194. — Bertin, *Ordon. sur req.*, I, n. 387 ; Roger, *Tr. de la saisie-arrêt*, n. 315 ; Troullier, *Rev. prat.*, II, 1851, p. 161 s. ; Demolombe, XV, n. 166 ; Laurent, X, n. 139 ; Buchère, *Note, Pand. franç.*, 92. 2. 273, *Tr. des val. mob.*, n. 151 s., et *Tr. des opér. de bourse*, n. 235 ; Huc, V, n. 226 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 70 et 71 ; Lyon-Caen, *Note*, S., 95. 1. 6. — *Contra* Labbé, *Note*, S., 87. 2. 1.

(1) Paris, 14 avril 1849, précité. — Troullier, Roger, Bertin, Demolombe, Laurent, *locc. citt.* ; Buchère, *Tr. des val. mob.*, et *Tr. des opér. de bourse, locc. citt.* ; Fuzier-Herman. *loc. cit.* — *Contra* de Belleyme, *Ord. de référés*, I, p. 201 ; Rolland de Villargues, v° *Certif. de prop.*, n. 50 s.

(2) Paris, 22 nov. 1855, précité. — Paris, 18 juin 1856, précité. — Roger, Bertin, Demolombe, Laurent, *locc. citt.* ; Labbé, *Notes*, P., 59. 445, S., 87. 2. 2 ; Bavelier, *Des rentes sur l'Etat*, n. 42, p. 92 ; Buchère, *Tr. des opér. de bourse*, n. 235 ; Huc, V, n. 226 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 72 et 73. — *Contra* Buchère, *Note, Pand. franç.*, 92. 2. 273 ; Dutruc, *Note*, S., 60. 1. 418.

(3) V. Cass. civ., 2 juill. 1894, S., 95. 1. 5. — Cass. req., 16 juill. 1894, S., 95. 1. 5.

(4) Pour la détermination de ces biens, v. *infra*, n. 1621.

(5) V. *infra*, n. 1621.

(6) Trib. civ. Seine, 16 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 87.

(7) V. *infra*, n. 1271 s.

f. *Créanciers qui peuvent exercer la poursuite.*

1236. Tous les créanciers du défunt peuvent poursuivre les biens héréditaires. Ainsi le notaire, pour les frais de partage, a le droit de poursuite (1).

Nous avons vu, d'autre part, que les créanciers chirographaires eux-mêmes ont le droit de saisie (2).

Si, par exemple, le défunt en vendant un bien indivis entre lui et un tiers, a promis la ratification de ce dernier, l'héritier bénéficiaire du premier, succédant également au second, doit rapporter cette ratification (3).

De même, il ne peut opposer aux tiers subrogés par la femme défunte à l'exercice de son hypothèque légale, la tardivité de l'inscription de cette hypothèque (4).

Il est tenu sur les biens de la succession de l'indemnité due pour l'éviction, effectuée par lui-même, d'un bien vendu par le défunt (5).

Nous nous occupons plus loin du droit de mutation par décès (6).

g. *Exceptions que l'héritier peut opposer à la poursuite.*

1237. L'héritier peut opposer aux poursuites les exceptions que le défunt lui-même aurait pu lui opposer (7).

Les créanciers ne peuvent, notamment, poursuivre l'héritier bénéficiaire qu'après l'expiration du terme consenti au défunt, à moins que ce terme n'ait été établi en faveur du créancier; l'héritier bénéficiaire peut donc opposer ce terme (8); et de

(1) Trib. civ. Mayenne, 23 janv. 1890, *Rép. gén. du not.*, 1890, n. 5323.

(2) V. *infra*, n. 1225.

(3) Cass. req., 17 mars 1852, S., 52. 1. 455, D., 52. 1. 116. — Laurent, X, n. 92; Fuzier-Herman, art. 802, n. 3. — V. *infra*, n. 1270.

(4) Riom, 3 août 1863, S., 63. 2. 171, D., 63. 2. 133. — Laurent, X, n. 92; Fuzier-Herman, art. 802, n. 4.

(5) V. *infra*, n. 1259.

(6) V. *infra*, n. 1267 et 1268.

(7) Cass., 12 déc. 1839, P., 40. 1. 36.

(8) Cass. req., 27 mai 1829, S. chr., D., 29. 1. 363. — Fouquet, n. 138; Bilhard, n. 112; Tambour, p. 290 s.; Demolombe, XV, n. 168 et 355; Aubry et Rau, VI, p. 409, § 612, note 35; Laurent, X, n. 153; Fuzier-Herman, art. 802, n. 68; Garraud, *op. cit.*, p. 147; Huc, V, n. 244; Le Sellyer, II, n. 993; Planiol, III, n. 2143. — *Contra* Paris, 7 fév. 1846, P., 46. 1. 390. — Delvincourt, II, p. 32, note 13; Duranton, VII, n. 33; Hureaux, II, n. 373.

même on ne peut exiger de lui le remboursement d'une rente perpétuelle (1). Cependant, de ce que la faillite (C. civ., 1188; C. com., 444 et 445) et la déconfiture entraînent déchéance du terme, on a voulu conclure qu'il en est de même du bénéfice d'inventaire, ce dernier constituant, comme la faillite et surtout comme la déconfiture, une liquidation générale du patrimoine; on invoque, en outre, l'art. 2146 C. civ., d'après lequel, en cas de bénéfice d'inventaire comme en cas de faillite, les créanciers héréditaires ne peuvent plus inscrire leur hypothèque. Ces arguments sont peu sérieux. La déchéance du terme qui résulte de la faillite et de la déconfiture sont l'effet de la présomption d'insolvabilité qui est le caractère de ces deux situations; le créancier à terme peut immédiatement réclamer sa créance, parce qu'un retard pourrait compromettre définitivement cette créance; or un semblable motif ne s'applique pas au bénéfice d'inventaire. Quant à l'art. 2146 C. civ., c'est pour des raisons mal définies, et sur qui les auteurs ne s'accordent pas, qu'il assimile le bénéfice d'inventaire à la faillite; l'opinion générale, en tout cas, reconnaît que cette assimilation est injustifiable; on ne peut donc l'étendre. Nous ajoutons que la déchéance du terme méconnaît la loi du contrat, et ne peut, en conséquence, être étendue, même à raison d'une identité absolue de motifs, à des cas pour lesquels la loi ne l'a pas établie. Enfin, l'opinion contraire aboutit à cette conséquence inadmissible de tourner contre l'héritier le bénéfice d'inventaire établi en sa faveur. Il est vrai que, dans l'ancien droit, Montvallon (2) enseignait cette opinion contraire; mais aucun texte du Code civil ne s'inspire des doctrines soutenues par cet auteur.

Dans l'opinion que nous combattons, une question subsidiaire se pose : le créancier, payé avant l'échéance, doit-il tenir compte à l'héritier de l'escompte, c'est-à-dire du bénéfice que lui procure le paiement anticipé de la créance? L'affirmative, qui a été soutenue (3), paraît équitable; toutefois

(1) Cass. req., 27 mai 1829, précité. — Laurent, X, n. 178; Guillouard, *Tr. du contr. de prêt*, n. 215. — V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, 2e éd., n. 1001.

(2) Ch. V, art. 31, § 1.

(3) Duranton, *loc. cit.*; Hureaux, *loc. cit.*

elle se concilie mal avec l'analogie fournie par la faillite [1].

1238. Il va sans dire que, si la succession est en faillite ou en déconfiture, la déchéanne du terme sera prononcée [2].

1239. Le bénéfice d'inventaire ne permet pas au bailleur de demander la résiliation du bail [3]; on pourrait invoquer en sens contraire l'assimilation établie par certains auteurs entre la faillite et le bénéfice d'inventaire et appliquer l'art. 550 C. com.; mais nous avons montré que cette assimilation est inexacte; du reste l'art. 1742 dispose dans les termes les plus généraux que le bail n'est pas résolu par la mort du preneur.

1240. Réciproquement, si le terme est imposé en faveur des créanciers, l'héritier ne peut forcer ces derniers à recevoir leur paiement avant l'échéance.

Cependant la cour de cassation a décidé que, si un créancier hypothécaire a stipulé que sa créance ne pourrait pas lui être remboursée avant un certain délai, l'héritier bénéficiaire peut méconnaître cette stipulation et faire insérer dans le cahier des charges une clause obligeant l'acquéreur à payer le prix comptant [4].

Cette solution est absolument inadmissible, puisque le terme n'est pas supprimé et qu'en tout cas la déchéance, étant introduite en faveur du créancier, ne peut être retournée contre lui. Cependant on a essayé [5] de justifier la décision de la cour de cassation en faisant remarquer que l'immeuble fait pour ainsi dire « une petite faillite ». Cette considération répond d'une manière à la fois inexacte et bizarre à notre premier argument, elle ne répond pas du tout au second.

1241. Si l'on admet que l'héritier français d'un étranger, poursuivi devant les tribunaux français par un étranger, peut opposer l'exception de l'art. 16 C. civ., cette solution s'ap-

(1) Le Sellyer, II, n. 993.

(2) Garraud, *op. cit.*, p. 148.

(3) Caen, 8 janv. 1862, *Recueil de Caen*, 1862, p. 100. — Demolombe, XV, n. 168 *bis*; Fuzier-Herman, art. 802, n. 9; Guillouard, *Tr. du contr. de louage*, I, n. 358; Huc, X, n. 340. — V. notre *Tr. du contr. de louage*, 2e éd., I, n. 1261.

(4) Cass. req., 2 fév. 1853, S., 53. 1. 365, D., 53. 1. 220. — Fuzier-Herman, art. 806, n. 13.

(5) Demolombe, XV, n. 285.

plique à l'héritier bénéficiaire comme à l'héritier pur et simple [1].

Mais il ne peut, en règle générale, opposer à la poursuite d'autres exceptions que le défunt lui-même; il n'est pas compté parmi les tiers qui peuvent opposer le défaut de date certaine [2] ou le défaut de transcription [3].

Il en est autrement s'il est lui-même créancier et agit en cette qualité [4].

h. *Conflit entre les droits des créanciers saisissants et de l'héritier vendeur.*

1242. Le droit parallèle de l'héritier bénéficiaire, qui, de son côté, peut vendre les biens héréditaires [5], et des créanciers est fécond en conflits.

Il est certain tout d'abord que les créanciers peuvent procéder à la saisie sans attendre un délai suffisant pour avoir le droit de reprocher à l'héritier inactif sa négligence, les raisons sur lesquelles nous avons fondé le droit de saisie des créanciers ne permettant aucune restriction; l'opinion générale est en ce sens [6]; si le contraire a été jugé autrefois [7], c'est en vertu de l'idée aujourd'hui abandonnée que l'héritier est le mandataire des créanciers.

Il est également certain que les créanciers n'ont pas à mettre l'héritier bénéficiaire en demeure [8].

1243. Qu'arrivera-t il si la vente est commencée d'un côté par l'héritier bénéficiaire, et de l'autre par les créanciers? On ne peut autoriser les frais frustratoires de deux mises en

(1) Trib. civ. Seine, 22 mars 1872, *Journ. dr. int.*, 1874, p. 33.

(2) Lyon, 6 juill. 1889, S., 92. 2. 37, D., 90. 2. 113.

(3) Demolombe, XIV, n. 454; Troplong, *Tr. de la transcr.*, n. 145 et 148; Mourlon, *Tr. de la transcr.*, II, n. 426, 435 et 436; Flandin, *Tr. de la transcr.*, II, n. 840 et 841; Aubry et Rau, II, § 209, note 85; Garsonnet, IV, p. 232, § 700 note 9.

(4) V. *infra*, n. 1291.

(5) V. *infra*, n. 1361 s.

(6) V. les notes suivantes.

(7) Cass. req., 4 décembre 1822, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 859. — Nîmes, 28 décembre 1825, S. chr. — V. cep. aussi en ce sens Trib. civ. Rouen, 18 novembre 1887, *Rép. gén. not.*, 1888, art. 4013. — Huc, V, n. 233.

(8) Ce qui résulte implicitement des décisions qui admettent les créanciers à se faire subroger sans aucune condition à l'héritier. — *Contra* Bertin, *op. cit.*, II, n. 1697. — V. *infra*, n. 1245.

vente poursuivies simultanément [1]; comme l'héritier et les créanciers usent d'un droit équivalent, le tribunal décidera, en fait, quelles sont les formes les plus avantageuses ou quelle est la poursuite qui présente le plus de garanties de continuation régulière [2]; on a prétendu à tort que l'héritier bénéficiaire a la préférence [3]. On a également soutenu que la préférence appartient au plus diligent, parce que la poursuite ultérieure, se heurtant à une poursuite commencée, n'a pas de raison d'être [4]; cette considération ne nous paraît pas juridique; les droits des créanciers ou de l'héritier ne sauraient être compromis, puisqu'ils leur sont accordés en termes absolus, par la diligence plus grande de l'héritier ou des créanciers et, du reste, le plus diligent peut ensuite, par sa lenteur, compromettre le droit des autres intéressés.

En règle, et s'il n'y a pas de raison de décider le contraire, les tribunaux donnent la préférence au plus diligent [5], mais ils n'y sont nullement obligés [6].

Lorsque le tribunal interdit aux créanciers de continuer les poursuites commencées, à raison des diligences faites par l'héritier bénéficiaire pour procéder à la vente, le tribunal peut ou faire simplement surseoir aux poursuites, de manière qu'elles puissent être reprises si l'héritier s'arrête dans la procédure commencée, en fixant généralement un délai dans lequel ce dernier devra continuer cette procédure [7], ou faire

[1] V. les autorités citées ci-après. — *Contra* Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 2198.

[2] Cass. req., 4 déc. 1822, S. chr. — Bourges, 15 mars 1822, S. chr. — Toulouse, 17 août 1822, S. chr. — Orléans, 19 mai 1888, S., 89. 2. 123. — Rouen, 16 mars 1895, *Rec. de Rouen*, 97. 1. 98. — Trib. civ. Louhans, 29 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 539. — Trib. civ. Béziers, 19 oct. 1903, *Mon. jud. Midi*, 15 nov. 1903. — Demante, III, n. 128 *bis*. VII; Taulier, III, p. 269; Tambour, p. 369; Demolombe, XV, n. 228 s.; Labbé, *Rev. crit.*, 1885, p. 339; Thiry, II, n. 152.

[3] Grenoble, 30 juill. 1814, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 862. — Fuzier Herman, art. 803, n. 58; Laurent, X, n. 136. — En sens contraire les décisions citées *supra*, note 2.

[4] Trib. civ. Saint-Pol, 30 août 1884, *Gaz. Pal.*, 86. 2. 407. — Charmont, *Rev. crit.*, 1890, p. 4. — V. en sens contraire les décisions citées *supra*, note 2.

[5] Orléans, 19 mai 1888, précité. — Trib. civ. Louhans, 29 févr. 1884, précité.

[6] Orléans, 19 mai 1888, précité. — Caen, 13 déc. 1898, *Rec. Caen*, 98. 255. — Wahl, *Note*, S., 1900. 2. 305. — V. les autorités citées *supra*, note 2.

[7] Paris, 22 nov. 1833, S., 33. 2. 596. — Vigié, II, n. 233.

discontinuer les poursuites d'une manière définitive [1]. Le premier moyen mérite d'être employé de préférence.

1244. Les frais des deux poursuites, aussi bien celle qui est sanctionnée par le tribunal que celle qui est abandonnée, sont à la charge de la succession, à moins de fraude; cela est admis en pratique.

Ainsi les frais de la poursuite abandonnée bénéficient du privilège des frais de justice et peuvent être prélevés sur le prix de l'adjudication [2].

1245. Les créanciers qui veulent poursuivre la vente commencée par l'héritier ne sont pas forcés d'entamer une procédure indépendante. Ils peuvent se faire subroger à l'héritier bénéficiaire [3]; il est vrai que les formalités prescrites diffèrent suivant que la vente est poursuivie par l'héritier ou par les créanciers; mais on a fait justement observer que les mêmes objections pourraient être faites à la subrogation en cas de conversion sur saisie ou en cas de faillite; or elle est permise en ces hypothèses par la loi. L'opinion contraire, en forçant les créanciers à recommencer les opérations préalables à la vente, augmente les frais. On a invoqué aussi en notre sens l'art. 1166, qui n'est pas probant, car il s'applique au droit et non à la procédure; d'un autre côté, l'art. 1166 permet au créancier d'exercer, non pas les facultés légales du débiteur, mais ses actions contre les tiers; en interprétant autrement l'art. 1166, on permettrait aux créanciers de vendre à l'amiable les biens personnels du débiteur, ce qui est évidemment inadmissible.

On a enfin invoqué dans notre sens et pour la saisie-immobilière l'art. 722 C. pr.; mais l'art. 988 C. pr., relatif à la vente en cas de bénéfice d'inventaire et qui rappelle un certain

(1) Trib. civ. Louhans, 29 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 539.

(2) Trib. civ. Louhans, 29 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 539.

(3) Cass. req., 4 déc. 1822, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 859. — Cass. req., 3 déc. 1834, S., 35. 1. 559, D., 35. 1. 43. — Vazeille, art. 806, n. 5; Bilhard, n. 85 et 86; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 1250 s.; Massé et Vergé, II, p. 148, § 386, note 20. — Demolombe, XV, n. 230; Labbé, *Rev. crit.*, 1885, p. 339; Fuzier-Herman, art. 806, n. 7; Le Sellyer, II, n. 936. — *Contra* Nîmes, 28 déc. 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 105. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 359, note *a*; Tambour, p. 368; Aubry et Rau, VI, p. 464, § 618, note 76.

nombre de dispositions comprises sous la rubrique de la saisie immobilière, ne rappelle pas l'art. 722.

Il n'est pas nécessaire que les créanciers mettent, avant de se faire subroger, l'héritier en demeure de continuer les poursuites (1). Mais comme la subrogation est fondée sur la négligence des héritiers, les tribunaux peuvent, pour constater la négligence de l'héritier, ordonner cette mise en demeure.

La subrogation aux poursuites n'étant pas accordée de plein droit par la loi, les créanciers ne peuvent intervenir à la vente poursuivie par l'héritier, pour accomplir les actes nécessaires (2), sauf dans le cas de négligence (3).

1246. Le droit que nous venons d'accorder aux créanciers appartient également à l'héritier : il peut se faire subroger aux opérations commencées par les créanciers.

1247. Les décisions qui ont tranché en notre sens la question du droit concomitant des créanciers et de l'héritier sont relatives à la vente des immeubles et à celle des meubles corporels, surtout à la première. Mais le conflit doit être tranché de la même manière s'il s'agit de poursuivre le recouvrement des créances. Si l'héritier a commencé les poursuites, le tribunal peut encore accorder aux créanciers le droit de faire saisie-arrêt (4).

B. *Actes destinés à consolider les droits et à assurer le recouvrement : mesures conservatoires.*

1248. Les créanciers peuvent faire tous les actes destinés à consolider leurs droits, par exemple procéder, s'ils ont acquis du défunt une créance, à la notification prévue par l'art. 1690 C. civ. (5).

(1) V. cep. Cass. req., 3 déc. 1834, précité.

(2) Paris, 17 nov. 1810, S. chr.

(3) V. *infra*, n. 1253.

(4) *Contra* Laurent, X, n. 137. — Cpr. *infra*, n. 1247 et 1251.

(5) Douai, 17 juill. 1833, S., 33. 2. 502, D. *Rép.*, v° *Vente*, n. 1766. — Bordeaux, 10 fév. 1837, S., 37. 2. 288, D. *Rép.*, *ibid.* — Montpellier, 3 mai 1841, S., 41. 2. 532, D. *Rép.*, v° *Effets de commerce*, n. 856. — Paris, 10 mai 1845, S., 45. 2. 494, D., 45. 2. 136. — Lyon, 6 juil. 1889, S., 92. 2. 37, D., 90. 2. 113. — Aubry et Rau, IV, p. 429, § 359 *bis*, note 14; Laurent, XXIV, n. 494; Huc, *Tr. théor. et prat. de la cession des cr.*, II, n. 336; Garraud, *De la déconfiture*, p. 146. — *Contra*

S'il en est autrement, d'après l'opinion générale, après le jugement déclaratif de faillite, c'est que la faillite fixe définitivement la situation respective des créanciers.

On soutient, cependant, qu'après le décès et en cas d'acceptation bénéficiaire, les créanciers ne peuvent plus faire aucun acte destiné à modifier en leur faveur la situation existante au moment du décès. « La mort, dit-on, fixe l'état des biens et des dettes d'un homme » ; cette maxime ancienne a gardé toute son importance, et l'art. **2146** (qui annule l'inscription prise sur les biens du défunt par ses créanciers en cas d'acceptation bénéficiaire) contient l'application de cette idée. — Il est peut-être plus exact de voir dans l'art. **2146**, avec l'opinion générale, une exception injustifiable : le bénéfice d'inventaire n'est pas introduit dans l'intérêt commun des créanciers et n'est pas destiné à les protéger contre les entreprises de l'un d'eux. Il a pour seul but de favoriser l'héritier (art. **802**) et s'il confère certains avantages aux créanciers, c'est seulement soit contre ce dernier et à titre de compensation, soit en cas d'opposition (art. **808**) (1). Dans tous les cas, l'art. **2146** contient une disposition exceptionnelle, il ne doit pas être étendu.

Les créanciers peuvent aussi, s'ils ont acquis un droit de gage, donner à l'acte qui constate cette concession date certaine (2).

Nous avons vu qu'ils peuvent encore faire valider une saisie-arrêt (3).

1249. Le donataire du défunt peut, malgré l'acceptation bénéficiaire, régulariser la donation en signifiant son acceptation (4).

1250. Les créanciers héréditaires peuvent, comme tous les créanciers, prendre les mesures conservatoires nécessaires (5).

Trib. civ. Seine, 28 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 517 (motifs). — Planiol, *Rev. crit.*, 1891, p. 487.

(1) V. *infra*, n. 1409 s.

(2) Lyon, 6 juil. 1889, S., 92. 2. 37, D., 90. 2. 113. — Huc, V, n. 226.

(3) *Supra*, n. 1247. — V. aussi *infra*, n. 1436.

(4) Lyon, 6 juil. 1889, S., 92. 2. 37, D., 90. 2. 113.

(5) Trib. civ. Bruxelles, 13 mai 1893, *Pasicr.*, 93. 3. 345. — Demolombe, XV, n. 239 ; Siville, III, n. 331.

Cependant l'art. 2146 C. civ. leur défend de prendre des inscriptions hypothécaires au préjudice les uns des autres [1].

C. *Actions des créanciers contre les tiers.*

1251. Les créanciers de la succession peuvent exercer tous les droits de la succession contre les tiers, en vertu de l'art. 1166 C. civ., qui autorise les créanciers à exercer les droits de leur débiteur [2] ; le débiteur est la succession, qui, dans l'intérêt des créanciers, est séparée du patrimoine de l'héritier.

Ils peuvent notamment agir en payement des créances héréditaires [3] ou en liquidation d'une société formée entre le défunt et des tiers [4]. Mais, conformément au droit commun, si l'héritier agit, les créanciers ne peuvent former de leur côté une action [5].

D. *Immixtion dans l'administration et dans les instances. — Effets des jugements rendus contre l'héritier.*

1252. L'administration étant confiée à l'héritier bénéficiaire chargé de représenter la succession, les créanciers ne peuvent demander à y participer [6].

Ainsi les créanciers ne peuvent exercer aucune surveillance sur l'héritier, soit par eux-mêmes, soit par des syndics, administrateurs ou curateurs qu'ils désigneraient [7]. La pratique contraire est signalée dans l'ancien droit par quelques auteurs, qui ne paraissent pas en discuter la validité [8].

Les créanciers ne peuvent pas davantage faire désigner des syndics par le tribunal.

(1) V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Tr. des priv. et hyp.*, II, n. 1571 s.

(2) Cass. civ., 1er août 1849, S., 49. 1. 681, D., 49. 1. 287 (motifs). — Dijon, 29 mars 1897, S., 1900. 2. 305. D., 98. 2. 353. — Laurent, X, n. 132; Wahl, *Note*, S., 1900. 2. 305; T. P., *Note*, D., 98. 2. 353.

(3) Trib. civ. Valence, 23 déc. 1892, *Journ. de Grenoble*, 1893, p. 54. — V. n. 1247.

(4) Dijon, 29 mars 1897, précité. — Wahl, *loc. cit.*

(5) Dijon, 29 mars 1897, précité. — Wahl, *loc. cit.*

(6) Trib. civ. Charleroi, 12 mars 1883, *Pasicr.*, 83. 3. 204.

(7) Demolombe, XX, n. 231; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 115, § 1.

(8) Poullain-Duparc, *Précis des actes de not.*, p. 232, n. 11; Davot, *Tr. du dr. franç.*, III, traité 5, ch. XVIII, n. 10 et 16; Nouveau Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, § 9, n. 6, 7 et 13; Bouvot, *Arrêts de la cour de Bourgogne*, v° *Bénéf. d'invent.*, art. 342; Lebrun, liv. III, ch. IV.

1253. Nous verrons que, d'après la jurisprudence, ils peuvent, dans certains cas, dépouiller l'héritier de l'administration (1).

D'autre part la loi oblige l'héritier à leur fournir certaines garanties (2).

Ils peuvent, comme le droit commun le permet aux créanciers, intervenir dans les actes faits par l'héritier bénéficiaire, pour sauvegarder leurs droits. Ils peuvent notamment intervenir à la liquidation dans le but d'en accélérer les opérations (3).

1254. Comme la chose jugée vis-à-vis du débiteur est réputée jugée vis-à-vis des créanciers chirographaires (C. civ., art. 1351), la chose jugée vis-à-vis de l'héritier, comme représentant de la succession, est réputée l'être vis-à-vis des créanciers chirographaires de la succession (4); et il faut, bien entendu, ranger parmi eux l'héritier bénéficiaire lui-même s'il est créancier chirographaire de la succession (5).

Mais il en est autrement des créanciers hypothécaires (6) et parmi eux il faut également, le cas échéant, ranger l'héritier bénéficiaire (7).

1255. Les créanciers héréditaires et légataires peuvent intervenir dans les instances engagées par l'héritier bénéficiaire ou contre lui (8). L'héritier est, il est vrai, leur représentant; mais le débiteur est également le représentant de ses créanciers et cependant il est reconnu que ces derniers peuvent intervenir dans les procès auxquels le premier est partie.

(1) V. *infra*, n. 1502 s.

(2) V. *infra*, n. 1466 s.

(3) Bruxelles, 12 août 1864, *Pasicr.*, 64. 2. 385. — Pour la vente, v. *supra*, n. 1245.

(4) Cass. civ., 1er août 1849, S., 49. 1. 681, D., 49. 1. 287. — Cass. civ., 26 avril 1852, S., 52. 1. 513, D., 52. 1. 131. — Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, n. 2588; Tambour, p. 377; Demolombe, XV, n. 262; Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618, note 36; Huc, V, n. 232.

(5) Cass. civ., 1er août 1849, précité.

(6) Cass. civ., 26 avril 1852, S., 52. 1. 513, D., 52. 1. 131. — Aubry et Rau, VIII, p. 385, § 769, note 64.

(7) Cass. civ., 26 avril 1852, précité. — V. *infra*, n. 1291.

(8) Douai, 7 janv. 1850, D., 52. 5. 327. — Chabot, art. 803, n. 2; Laurent, X, n. 133; Fuzier-Herman, art. 803, n. 42; Demolombe, XV, n. 250; Thiry, II, n. 145; Le Sellyer, II, n. 939.

Quant au droit d'intenter un procès ou d'y défendre, les créanciers ne l'ont pas en principe, puisque l'héritier est seul chargé d'administrer. Mais ce principe subit des restrictions ; nous avons vu notamment qu'ils peuvent agir au nom de la succession [1].

1256. Pour la même raison, les créanciers ne peuvent faire tierce opposition aux jugements rendus contre l'héritier [2], car un créancier chirographaire ne peut faire tierce opposition aux jugements rendus contre son débiteur.

Ils le peuvent, par exception, dans les cas où les créanciers d'un débiteur ordinaire le peuvent, par exemple en cas de fraude [3], ou s'il s'agit de procès dans lesquels ils ne sont pas représentés par l'héritier bénéficiaire [4], comme ceux qui concernent un droit de préférence [5] ou accordent une part de l'actif à un créancier contrairement aux droits des autres [6].

E. *Droits des créanciers relativement aux biens personnels de l'héritier.*

1257. L'héritier bénéficiaire ne peut pas être poursuivi par les créanciers héréditaires sur ses biens personnels. On reconnaissait quelquefois, dans l'ancien droit, aux créanciers la faculté de saisir les biens de l'héritier dans les pays de droit écrit ; cette solution l'avait notamment emporté dans le ressort du parlement de Toulouse [7] ; on la fondait sur une

(1) V. *supra*, n. 1251.

(2) Cass. req., 9 nov. 1828, S. chr., D., 28. 1. 438. — Paris, 23 nov. 1825, D., 26. 2. 132. — Nîmes, 8 fév. 1852, S., 32. 2. 336, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 818. — Paris, 23 avril 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 1. 739. — Toulouse, 1er juil. 1886, *Loi*, 6 nov. 1886 (motifs). — Vazeille, art. 803, n. 3; Laurent, X, n. 133; Rousseau et Laisney, v° *Tierce opposition*, n. 76; Huc, V, n. 232; Fuzier-Herman, art. 803, n. 30 s. ; Le Sellyer, II, n. 939. — *Contra* Duranton, VII, n. 39.

(3) Laurent, X, n. 133. — Cpr. Le Sellyer, II, n. 937.

(4) Fouet de Conflans, art. 803, n. 3; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 1; Laurent, X, n. 133; Huc, V, n. 232.

(5) Laurent, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*

(6) Cass. civ., 22 août 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 929. — Paris, 28 juin 1811, S. chr., D. *Rép.*, v° *Tierce opposition*, n. 32. — Laurent, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, art. 803, n. 33. — V. *infra*, n. 1427.

(7) Serres, *Instit.*, II, tit. 11 ; Boutaric, *Instit.*, liv. II, tit. IX, § 6.

interprétation, d'ailleurs discutable, de la loi 12 au code, *de jur. delib.* ; elle était rejetée par la plupart des parlements de droit écrit (1).

Quant aux pays de coutume, on y admettait sans difficulté que l'héritier n'était pas tenu des dettes héréditaires sur ses biens personnels (2).

Sur ce point, comme sur bien d'autres, c'est la règle admise par les coutumes que notre législateur a consacrée. Cela résulte de l'art. 803 al. 2, aux termes duquel : « *Il* [l'héritier bénéficiaire] *ne peut être contraint sur ses biens personnels qu'après* » *avoir été mis en demeure de présenter son compte, et faute* » *d'avoir satisfait à cette obligation* ». Les créanciers héréditaires ne peuvent donc s'attaquer qu'aux biens du défunt (3).

1258. L'héritier bénéficiaire ne peut donc être condamné pour les dettes de la succession en son nom personnel ou comme héritier pur et simple. La condamnation qui serait indûment prononcée contre lui pourrait donner lieu à un appel (4).

a. *Des dettes qui peuvent ou ne peuvent pas être poursuivies sur les biens de l'héritier.*

1259. L'art. 803 a une portée générale et s'applique à toutes les dettes de la succession ; notamment, si l'héritier évince l'acquéreur du défunt, l'héritier ne sera tenu qu'au nom de la succession et dans les limites de l'actif, de la dette de garantie assumée par le défunt (5).

De même l'héritier n'est tenu que par les biens héréditaires des aliments dus au conjoint en vertu de la loi du 9 mars 1891 (6).

Il faut donner la même solution pour les dettes du défunt,

(1) Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 56 ; Furgole, ch. X, sect. 3, n. 63.

(2) Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 1 ; Loiseau, *Tr. du déguerpissement*, liv. II, ch. III, n. 9 s. ; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. III, art. 2, § 1.

(3) V *infra*, n. 1272 s.

(4) Bordeaux, 21 mars 1888, *Rec. Bordeaux*, 88. 1. 238.

(5) Aix, 31 juil. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 801. — Demolombe, XV, n. 194 ; Laurent, IX, n. 98 et les auteurs cités *infra*, n. 1281. — V. en ce sens, Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 7. — V. *infra*, n. 1281.

(6) Trib. civ. Avesnes, 13 juil. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 407.

comptable de l'Etat, envers l'Etat [1]. L'ordonnance de 1563 (art. 16) adoptait la solution contraire; on la justifiait par l'idée que, le bénéfice d'inventaire dépendant d'une concession expresse du roi, le roi ne pouvait être réputé avoir fait cette concession contre lui-même; cela ne s'appliquait, du reste, qu'aux héritiers majeurs; mais on allait jusqu'à leur interdire de renoncer à la succession pour se soustraire à l'application de l'ordonnance [2].

1260. L'héritier bénéficiaire ne peut pas davantage être poursuivi sur ses biens personnels pour les condamnations prononcées contre lui en sa qualité [3].

1261. L'héritier n'étant pas tenu des dettes héréditaires sur ses biens personnels, les créanciers de la succession ne peuvent pas davantage faire inscrire sur les biens de l'héritier l'hypothèque judiciaire résultant d'une condamnation prononcée contre ce dernier en sa qualité [4].

1262. On a jugé qu'une provision accordée dans l'instance peut être exécutée personnellement contre l'héritier bénéficiaire parce que la provision deviendrait illusoire s'il fallait attendre le règlement de compte [5]. Cela est contraire aux principes [6].

Dans l'ancien droit, tout en admettant cette solution, on y faisait quelquefois exception si le créancier était très favorable [7].

1263. L'héritier bénéficiaire n'est même pas tenu personnellement, vis-à-vis de son avoué ou des tiers, des frais des instances qu'il soutient au nom de la succession [8]; l'héritier

[1] Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 10; Demolombe, XV, n. 124; Le Sellyer, II, n. 922.

[2] Lebrun, liv. III, chap. IV, n. 7 et 8; Pothier, *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 55; Rousseaud de Lacombe, *Jurispr. civ.*, v° *Héritier*, n. 1.

[3] Trib. civ. Seine, 13 fév. 1888, *Droit*, 5 avril 1888. — V. aussi en ce sens, d'Héricourt, *Œuvres posthumes*, III, Mémoire 31, p. 408.

[4] Trib. civ. Corbeil, 9 nov. 1883, *Gaz. Pal.*, *Suppl.* au 2e semestre 1883, p. 177.

[5] Paris, 7 mai 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 894. — Poujol, art. 803, n. 11. — Cpr. Fuzier-Herman, art. 803, n. 67.

[6] Demolombe, XV, n. 162; Le Sellyer, II, n. 928.

[7] Espiard sur Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 23; Montvallon, ch. IV, art. 17.

[8] Bourges, 24 août 1820, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 826. — Montpellier.

agissant comme représentant de la succession, c'est en réalité cette dernière qui a contracté la dette.

Dans l'ancien droit, la question était controversée. Le Parlement de Paris, dont la jurisprudence avait varié (1), décidait que les dépens n'étaient pas à la charge de l'héritier (2). Mais la plupart des autres parlements avaient une jurisprudence opposée (3).

1264. Si, en principe, l'héritier n'est pas tenu personnellement des dépens, il en est tenu exceptionnellement quand il n'a pas opposé sa qualité d'héritier bénéficiaire à son adversaire, de manière que celui-ci a pu légitimement croire que l'héritier était pur et simple (4); et si l'héritier n'a opposé sa qualité qu'en appel, il est tenu personnellement des frais faits en première instance (5). Nous verrons s'il a un recours contre la succession (6).

L'héritier peut être également poursuivi personnellement et au delà de l'actif héréditaire, si le juge l'y condamne à raison de la légèreté ou de l'impéritie avec laquelle il a soutenu le procès (7); l'art. **132** C. proc. l'y autorise : dans ce cas,

17 juin 1867, S., 68. 2. 112, D., 68. 5. 382. — Trib. civ. Dôle, 6 fév. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 620. — Toullier, IV, n. 390; Duranton, VII, n. 36; Chabot, art. 803, n. 3; Malpel, n. 238; Massé et Vergé, II, p. 353, § 386, note 40; Hureaux, II, n. 407; Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1236; Demolombe, XV, n. 343; Laurent, X, n. 131; Rousseau et Laisney, v° *Succession bénéf.*, n. 24; Fuzier-Herman, art. 803, n. 39; Garsonnet, III, p. 174, § 450, note 11; Le Sellyer, II, n. 1017. — V. *infra*, n. 1542.

(1) Arrêt du 6 avril 1675, rapporté par Chopin, *De privil. rustic.*, liv. III, 3e p., ch. VI, n. 4.

(2) Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 58.

(3) *Toulouse :* Catelan, *Arrêts*, liv. II, ch. V. — *Bordeaux :* Lapeirère, *Arrêts*, let. H, n. 10. — *Bretagne :* Acte de notoriété des avocats du Parlem. du 12 juil. 1817, rapporté par de Volant, *Arrêts de Bretagne*, 2e p., p. 290, n. 135. — *Normandie :* Bérault, *Cout. de Normandie*, art. 98. Cependant dans le ressort de ce dernier Parlement, Basnage (*Cout. de Normandie*, art. 98) exceptait le cas où l'héritier continuait un procès commencé par le défunt. — A Grenoble, l'héritier était tenu des dépens, à moins que les créanciers ne l'eussent autorisé à agir.

(4) Rouen, 12 nov. 1887, *Rec. de Rouen*, 87. 1. 228. — Bordeaux, 21 mars 1888, *Rec. de Bordeaux*, 88. 1. 238.

(5) Bordeaux, 21 mars 1888, précité.

(6) V. *infra*, n. 1542.

(7) Duranton, VII, n. 36; Delaporte, III, p. 204; Poujol, art. 803; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*; Bertin, *loc. cit.*; Bilhard, n. 95; Demolombe, XV, n. 343 et 444; Aubry et Rau, VI, p. 455, § 618; Garsonnet, III, p. 173, § 450.

c'est à titre de dommages-intérêts que l'héritier est tenu des dépens. Déjà, dans l'ancien droit, la jurisprudence du Parlement de Paris était en ce sens [1].

Ainsi l'héritier peut être condamné personnellement aux dépens s'il a soutenu un procès manifestement mal fondé ou s'il a actionné un débiteur héréditaire qui consentait à s'acquitter amiablement; nous verrons même que le recours contre la succession peut lui être interdit [2].

1265. Les mêmes distinctions sont à faire pour les frais des exploits; l'héritier qui adresse un commandement à un débiteur n'est pas en principe, même alors que la dette n'est pas due, tenu personnellement des frais; si, au contraire, le débiteur offrait de s'acquitter à l'amiable [3], il peut en être tenu.

1266. L'héritier est tenu personnellement, et au-delà de l'actif héréditaire, des dettes qu'il a contractées pour son compte, même à l'occasion de la succession qu'il a recueillie.

Ainsi l'héritier est tenu personnellement du rapport vis-à-vis de ses cohéritiers [4].

Il est également tenu des frais du partage des biens héréditaires [5]; cependant la jurisprudence décide que ces frais peuvent être recouvrés par privilège sur la succession [6].

Il est encore tenu personnellement de l'indemnité qu'il doit à un cohéritier évincé de sa part [7]. Lorsqu'un copartageant est évincé, chacun de ses copartageants lui doit une indemnité [8]; cette indemnité est donc personnellement due par l'héritier à son cohéritier; elle naît en la personne même du débiteur; l'art. 885 prend du reste le soin de dire que chaque héritier doit *personnellement* sa part dans cette dette; or le bénéfice d'inventaire ne s'applique qu'aux dettes de la succession. On

[1] Arrêts rapportés par Bacquet, *Tr. des dr. de just.*, ch. XXI, n. 22.

[2] V. *infra*, n. 1542 et les autorités y citées.

[3] Orléans, 18 mars 1816, P. chr.

[4] V. *infra*, n. 2696.

[5] Trib. civ. Mayenne, 23 janv. 1870, *Rép. gén. not.*, art. 5323. — Wahl, *Note*, S., 96. 1. 146. — V. *infra*, n. 2570.

[6] V. *infra*, n. 2570.

[7] Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 799; Laurent, IX, n. 451; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 146. — *Contra* Demante, III, n. 228 *bis*, IV; Demolombe, XVII, n. 367.

[8] V. *infra*, n. 3395 s.

objecte que, d'après l'art. 875 C. civ. l'héritier bénéficiaire peut agir hypothécairement *pour le tout* contre ses cohéritiers et par conséquent leur causer une éviction ; cela est vrai, mais l'art. 875 suppose que l'héritier bénéficiaire agit comme subrogé aux droits des créanciers.

Nous verrons que l'héritier n'a de ce chef aucun recours contre la succession [1].

1267. D'après la jurisprudence, l'héritier bénéficiaire peut être poursuivi personnellement pour le paiement des droits de mutation par décès [2] ; il peut même l'être au-delà de l'actif héréditaire qu'il recueille ; or deux circonstances peuvent avoir pour effet de donner aux droits de mutation par décès

[1] V. *infra*, n. 1540.

[2] Cass., 2 therm. an IX, *Journ. de l'enreg.*, art. 1531. — Cass. civ., 29 germ. an XI, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, art. 4019. — Cass. civ., 5 niv. an XII, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4019. — Cass. civ., 21 avril 1805, S. chr. — Cass. civ., 28 oct. 1806, S. chr. — Cass. req., 3 fév. 1829, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4020. — Cass. civ., 1er fév. 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4020. — Cass., 24 avril 1835, *Journ. de l'enreg.*, art. 8086. — Cass. req., 7 avril 1835, S., 35. 1. 292, D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4019. — Cass. civ., 12 juill. 1836 (deux arrêts), S., 36. 1. 670, D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4020. — Cass. civ., 28 août 1837, S., 37. 1. 811. — Cass. civ., 24 juin 1857 (5e arrêt), S., 57. 1. 401. — Cass. civ., 3 avril 1866, S., 66. 1. 223. — Cass. civ., 2 juin 1869, S., 69. 1. 326. — Cass. civ., 20 nov. 1894, S., 96. 1. 465 (motifs). — Caen, 10 mars 1884, D., 85. 2. 9. — Amiens, 9 mai 1888, S., 91. 2. 15. — Douai, 18 fév. 1898, *Rec. de Douai*, 98. 18 (motifs). — Trib. civ. Seine, 17 mai 1838, *Journ. de l'enreg.*, art. 12066. — Trib. civ. Aurillac, 9 janv. 1849, *ibid.*, art. 14661. — Trib. civ. Seine, 2 mai 1849, *Ibid.*, art. 14752. — Trib. civ. Seine, 10 janv. 1850, *ibid.*, art. 14894. — Trib. civ. Belfort, 17 fév. 1851, *Journ. de l'enreg.*, art. 15141. — Trib. civ. Tulle, 27 fév. 1854, *Rép. pér. de l'enreg.*, art. 199. — Trib. civ. Lyon, 27 déc. 1854, *ibid.*, art. 308. — Trib. civ. Lyon, 3 mars 1855, *Ibid.*, art. 1578. — Trib. civ. Seine, 16 août et 22 août 1862, *Journ. de l'enreg.*, art. 17573. — Trib. civ. Reims, 11 fév. 1853, *ibid.*, art. 17645. — Trib. civ. Seine, 19 avril 1864. *Rép. pér. de l'enreg.*, n. 2082. — Trib. civ. Calvi, 15 janv. 1866, S., 66 2. 367. — Trib. civ. Cognac, 24 fév. 1868, *Journ. de l'enreg.*, art. 18519. — Trib. civ. Baume-les-Dames, 3 août 1876, *ibid.*, art. 20287. — Trib. civ. Seine, 30 janv. 1885, *ibid.*, art. 22532. — Trib. civ. Ussel, 5 déc. 1895, *Rép. périod. de l'enreg.*, 1897, n. 9000. — Trib. civ. Seine, 21 fév. 1599, D., 99. 2. 284. — Championnière et Rigaud, *Tr. des dr. d'enreg.*, III, n. 2566 et 2567, IV, n 2889 ; Demolombe, XV, n. 125 ; Aubry et Rau, VI, p. 418, § 612, note 32 ; Clerc, *Tr. du not. et de l'enreg.*, IV, n. 2716 ; Demante, *Princ. de l'enreg.*, II, n. 695 ; Laurent, X, n. 181 ; Huc, III, n. 437 et V, n. 215 ; Merlin, *Rép.*, v° *Enreg.*, § 41, art. 2, n. 1 et *Quest.*, v° *Déclar. au bur. de l'enreg.*, § 2, n. 1 (V. cep. v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 6) ; Tambour, p. 287 ; Bertin, *Chambre du conseil*, II, n. 1187 ; Naquet, *Tr. d'enreg.*, 2e éd., II, n. 793 ; Le Sellyer, I, n. 64, et II, n. 923 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 5. — *Contra* Bilhard, n. 161 ; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, I, n. 49 et II, n. 327.

qui incombent à l'héritier un montant supérieur à l'actif recueilli : d'une part la règle que chaque héritier est tenu vis-à-vis du Trésor de la totalité des droits de mutation par décès et non pas seulement de la portion afférente à ses droits héréditaires (L. 22 frim. an VII, art. 32) ; d'autre part, pour les successions antérieures à la loi du 25 février 1901 (art. 3), la règle que le droit de mutation par décès se perçoit sur l'actif brut, sans déduction de dettes (même loi, art. 14, n. 8, et art. 15, n. 7). La jurisprudence admet ainsi que la dette des droits de mutation par décès est une dette personnelle de l'héritier en même temps qu'une dette de la succession [1].

Que la dette des droits de succession soit une dette de l'héritier, cela est incontestable, puisqu'elle naît en sa personne et lui est imposée directement ; elle est, en outre, le corollaire des obligations spécialement imposées à l'héritier comme tel, et qui ne sont pas à la charge du défunt. L'art. 32 de la loi du 22 frimaire an VII dit enfin : « Les droits des déclarations de mutations par décès seront payés par *les héritiers*, donataires et légataires ».

Mais c'est une raison pour affirmer, contrairement à la jurisprudence, que la même dette n'est pas une dette de succession : une dette ne peut naître en même temps à la charge d'un mort et à la charge d'un vivant ; si elle est héréditaire, c'est qu'alors elle naît à la charge du défunt et les héritiers n'en sont tenus que par transmission.

Ceci admis, tous les arguments qu'on fait valoir en sens contraire conduiraient, s'ils devaient faire admettre l'opinion que la dette des droits de succession est une dette héréditaire, à décider qu'ils ne constituent pas une dette propre aux héritiers ; ces arguments sont du reste faciles à réfuter.

On invoque l'analogie entre les droits de mutation par décès et les frais funéraires ; mais si les frais funéraires bénéficient d'un privilège sur la succession (C. civ., art. 2101), rien ne démontre que ce soit en qualité de créance sur le défunt et non pas en qualité de créance sur l'héritier ; on conçoit fort

[1] V. les décisions précitées.

bien que les frais funéraires, envisagés à ce dernier point de vue, soient affectés d'un privilège général sur les biens provenant de la succession, c'est-à-dire laissés par la personne à l'ensevelissement de laquelle les frais ont servi. Du reste, en admettant (ce qui paraît être l'opinion générale) que les frais funéraires constituent une dette successorale, c'est une exception qui ne peut être étendue et qui, en tous cas, entraîne comme corollaire indispensable la négation à ces mêmes frais de la qualité de dette imposée à l'héritier.

La preuve, continue-t-on, que les droits de succession forment une dette héréditaire, c'est que la nation a, pour les recouvrer, un privilège sur les revenus. Nous pourrions répondre que l'existence de ce privilège n'a pas toujours été certaine [1], que l'art. 7 de la loi du 16 avril 1895 l'a pour la première fois mise hors de doute et que le privilège ne peut ainsi servir à justifier une opinion qui s'est basée sur lui avant qu'il n'existât. Mais en considérant, avec la jurisprudence, le privilège comme ayant toujours été évident et en le faisant avec elle ressortir de l'art. 32, § 3, l. 22 frim. an VII (« La nation aura action sur les revenus des biens à déclarer »), il reste vrai que le privilège ne suppose pas à la créance la qualité de créance héréditaire ; c'est ce que nous venons de montrer à propos des frais funéraires; et cette observation est d'autant plus vraie en cette matière que l'art. 32 présente l'action sur les revenus comme une conséquence, ou du moins un corollaire, de l'action contre les héritiers. Du reste le privilège n'existe que sur les revenus produits *depuis le décès,* c'est-à-dire sur des valeurs qui n'ont jamais fait partie du patrimoine du défunt; et cette limitation fournit un puissant argument en faveur de l'opinion que nous soutenons.

On objecte encore que, d'après l'art. 4 de la loi du 22 frimaire an VII, les droits de succession ont pour assiette les valeurs de la succession ; rien de plus inexact qu'un pareil argument : tout droit proportionnel d'enregistrement est calculé sur les valeurs qui y sont soumises ; c'est un principe

[1] V. Albert Wahl, *Étude sur le priv. du Trésor en mat. de dr. de mut. par décès,* n. 22 s. et *Tr. de dr. fiscal,* II, n. 353.

de bon sens, dont l'art. 4 fait application ; il contient une règle de liquidation, qui n'a rien à faire avec la nature du droit de succession.

On fait, en outre, ressortir, à l'appui du caractère qu'on attribue à la créance du Trésor, que les successions vacantes sont soumises au droit de mutation par décès ; mais cette solution, qui, du reste, n'est pas certaine, n'a rien à faire ici (1).

Enfin on invoque la tradition (2), qui est loin d'être sûre.

L'importance de la question de savoir si le droit de mutation par décès est, en même temps qu'une dette de l'héritier, une dette de la succession, tient surtout au droit de recours de l'héritier contre la succession (3). — On déduit également de l'affirmative que l'héritier bénéficiaire peut se faire autoriser à vendre les valeurs héréditaires pour l'acquittement des droits de mutation par décès ; que la séparation des patrimoines demandée par les créanciers héréditaires n'est pas opposable à la régie, créancière de ces droits ; que la régie peut elle-même demander la séparation de patrimoines, etc.

On en déduit aussi que, si les droits de succession dus sur un legs particulier sont mis à la charge de la succession, ou de l'héritier ou légataire universel, ils ne peuvent, pas plus que toute autre dette héréditaire, être déduits de la part de ces derniers pour la perception des droits de mutation par décès (4).

1268. La jurisprudence manque de logique ; car, dans les rapports de l'héritier avec la succession, elle admet que la dette des droits de succession est une dette héréditaire et, en conséquence, donne à l'héritier bénéficiaire qui l'a payée un recours contre la succession (5).

D'autre part, dans les rapports des héritiers entre eux, elle adopte une troisième opinion et regarde cette dette comme

(1) V. dans le sens de notre opinion, Championnière et Rigaud, IV, n. 3887 ; Clerc, *op. cit.*, IV, n. 3101 ; Demante, *op. cit.*, n. 673 ; Testoud, *Rev. crit.*, 1882, p. 441 ; Wahl, *Priv. du Trésor*, n. 30 et *Tr. de dr. fiscal, loc. cit.* — Dans le sens de la jurispr., Naquet, *op. cit.*, II, n. 794.

(2) Pothier, *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 50.

(3) V. *infra*, n. 1537.

(4) Cass., 19 nov. 1888, S., 90. 1. 277.

(5) V. *infra*, n. 1537.

une dette personnelle aux héritiers [1]. Elle décide, en conséquence, que l'usufruitier qui a payé les droits de la nue propriété a un recours contre le nu propriétaire [2] et que, de même, le nu propriétaire ne peut déduire les droits payés pour sa nue propriété de la masse soumise à l'usufruit [3].

1269. Si l'héritier acquiert les biens de la succession, il va sans dire que les droits d'enregistrement qu'il doit de ce chef lui sont entièrement personnels [4].

Nous verrons que ces droits se réduisent à un droit fixe d'enregistrement et au droit proportionnel de transcription [5].

1270. L'inexécution des obligations du défunt peut mettre à la charge de l'héritier bénéficiaire une dette personnelle, puisqu'il est obligé d'exécuter ces engagements ; ainsi l'héritier qui ne rapporte pas la ratification du propriétaire d'un immeuble vendu par le défunt, alors que le défunt s'était engagé à rapporter cette ratification, peut être condamné personnellement à des dommages-intérêts, s'il se refuse à tenter d'obtenir cette ratification [6] ; il est, en effet tenu d'administrer la succession dans l'intérêt des créanciers [7].

b. *Des biens qui sont considérés comme personnels à l'héritier.*

1271. L'héritier n'étant pas tenu personnellement, les créanciers héréditaires ne peuvent saisir aucun de ses biens [8]. Notamment ils ne peuvent faire une saisie-arrêt entre les

(1) Wahl, *Note*, S., 96. 1. 465 et *Tr. de dr. fiscal*, I, n. 49.

(2) Cass. civ., 3 avril 1866, S., 66. 1. 223.

(3) Cass. civ., 20 nov. 1894, S., 96. 1. 465.

(4) Toulouse, 5 janv. 1887, *Gaz. des Trib. du Midi*, 27 fév. 1887. — Sur la question du recours contre la succession, V. *infra*, n. 1540.

(5) V. *infra*, n. 1320.

(6) Cass. req., 17 mars 1852, S., 52. 1. 455, D., 52. 1. 116. — Laurent, X, n. 92; Fuzier-Herman, art. 802, n. 3.

(7) V. *infra*, n. 1302 et 1305.

(8) Paris, 19 avril 1894, *Gaz. Pal.*, 94, *Table*. 1er sem., vo *Succ.*, n. 21. — Trib. civ. Seine, 5 juill. 1887, *Droit*, 4 sept. 1887. — Trib. civ. Toulouse, 11 janv. 1886, *Gaz. des Trib. du Midi*, 7 fév. 1886. — Tambour, p. 279; Bressolles, *Rev. de législ.*, XVII, p. 56; Demolombe, XV, n. 159 et 159 *bis*; Aubry et Rau, VI, p. 444, § 618; Laurent, X, n. 76 et 140; Garraud, *De la déconfiture*, p. 140; Thiry, II, n. 140. — V. *supra*, n. 1257.

mains de ses débiteurs [1], ni une saisie immobilière [2] ou mobilière de ses biens.

Toutefois, conformément au droit commun, les saisies deviennent valables si la nullité n'en est pas opposée à temps par l'héritier ; ainsi, aucun moyen de nullité ne pouvant être proposé, après l'adjudication sur saisie immobilière, contre la procédure antérieure et cette disposition s'appliquant, d'après l'opinion générale, aux moyens de fond comme aux moyens de forme, l'héritier bénéficiaire ne peut, après l'adjudication, exciper de sa propriété personnelle sur les biens saisis [3].

1272. Les biens personnels de l'héritier bénéficiaire échappent à l'action des créanciers même s'ils ont été acquis à l'aide de la succession.

Tels sont les dommages-intérêts obtenus par l'héritier en son propre nom pour le meurtre du défunt [4] ; l'ancien droit le décidait déjà [5]. Nous déterminerons dans quels cas ces dommages-intérêts sont attribués à l'héritier en son propre nom [6].

Telles sont encore les valeurs qui appartiennent à l'héritier comme formant l'objet d'une action en rapport ou en réduction lui appartenant ou celles qu'il doit rapporter lui-même. Cela résulte explicitement des art. 857 et 921 [7].

1273. Le prix de la cession de droits successifs consentie par l'héritier bénéficiaire échappe également à l'action des créanciers héréditaires [8] ; ce prix rentre en effet dans son patrimoine propre.

[1] Lyon, 21 fév. 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 1. *Suppl.*, 129. — Trib. civ. Lyon, 24 déc. 1886, *Mon. jud. de Lyon*, 21 fév. 1887.

[2] Cass. civ., 18 mai 1841, S., 41. 1. 380, D. *Rép.*, v° *Vente publ. d'imm.*, n. 268-2°. — Fuzier-Herman, art. 802, n. 58.

[3] Cass. civ., 18 mai 1841, précité. — Fuzier-Herman, art. 802, n. 59.

[4] Delvincourt, II, p. 25 ; Duranton, VI, n. 398 ; Toullier, IV, n. 333 ; Demolombe, XIV, n. 452 et 452 *bis*, et XV, n. 165.

[5] Furgole, ch. X, sect. 1, n. 112 et 144 ; Pothier, *Tr. de la comm.*, n. 548.

[6] V. *infra*, n. 1533.

[7] V. *infra*, n. 2717 s.

[8] Chabot, art. 802, n. 8 ; Demante, III, n. 126 *bis*, III ; Demolombe, XV, n. 164 ; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618 ; Laurent, X, n. 178 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 65. — V. *infra*, n. 1533.

c. Actes faits par l'héritier sur son patrimoine ou sur ses droits héréditaires.

1274. Les créanciers héréditaires et les légataires ne peuvent critiquer les actes passés par l'héritier bénéficiaire sur son propre patrimoine, puisqu'ils n'ont aucun droit sur ce patrimoine.

Ainsi ils ne peuvent attaquer par l'action paulienne les actes passés par l'héritier sur ses propres biens (1).

L'héritier peut par exemple céder les droits qu'il a comme tiers contre la succession (2).

Il peut aussi former une demande en distraction de ses biens personnels indûment saisis sur la succession (3).

1275. Il peut constituer hypothèque sur ses biens personnels pour garantir une dette contractée par lui-même dans l'intérêt de l'administration (4), ou même une dette contractée par le défunt. Il ne fait ainsi que profiter à certains créanciers sans nuire aux autres; du reste on ne peut voir là un acte de disposition entraînant la qualité d'héritier pur et simple; car un tiers quelconque pourrait ainsi cautionner la succession.

Il peut même contracter un emprunt personnel dans l'intérêt de la succession (5); le raisonnement que nous venons de faire s'applique à cette hypothèse. L'autorisation de justice est inutile (6).

La seule question douteuse est de savoir si l'héritier peut donner hypothèque sur les biens de succession (7).

1276. L'héritier peut également faire, au sujet de ses droits

(1) Cass. req., 4 déc. 1839, S., 40. 1. 478, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 808. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 335; Demolombe, XV, n. 161; Fuzier-Herman, art. 802, n. 61.

(2) Cass. req., 4 déc. 1839, S., 40. 1. 478, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 808. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 355, note *b*; Demolombe, XV, n. 196.

(3) Cass. civ., 11 juin 1844, S., 44. 1. 531.

(4) Cass. civ., 12 juin 1865, S., 65. 1. 298, D., 65. 1. 444. — Rennes, 19 déc. 1835, S., 37. 2. 176. — Demolombe, XV, n. 388; Laurent, IX, n. 409; Le Sellyer, II, n. 946.

(5) Cass. civ., 12 juin 1865, précité. — Paris, 3 fév. 1812, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 940. — Rennes, 19 déc. 1835, précité. — Demolombe, XV, n. 261 s.; Laurent, *loc. cit.*; Le Sellyer, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 1355.

(6) Trib. civ. Seine, 24 mars et 15 nov. 1849, rapportés par Bertin, *Ch. du conseil*, 2e éd., II, p. 474. — Bertin, II, n. 1232. — V. cep. Douai, 29 janv. 1880, *Rev. not.*, art. 6405. — V. *infra*, n. 1322.

(7) V. *infra*, n. 1354.

héréditaires, les actes qui lui conviennent. Il peut exercer le retrait successoral (1), le retrait litigieux (2), l'action en réduction (3), l'action en rapport (4).

L'héritier peut également acquérir les droits successifs de son cohéritier (5), même pur et simple (6) ; il arrivera dans ce dernier cas, si les conditions de l'effet déclaratif du partage se rencontrent, que l'héritier sera censé avoir été dès l'origine propriétaire de toute la succession ; néanmoins il sera, pour la part acquise et si l'héritier vendeur avait accepté purement et simplement, considéré lui-même comme héritier pur et simple, car l'effet déclaratif n'a pas un caractère absolu ; d'autre part les acquéreurs d'hérédité sont, d'une manière générale, tenus des charges de l'hérédité (art. 1698) (7).

L'acquisition est valable même si elle a lieu dans un but de spéculation (8).

Nous montrerons que l'héritier peut faire abandon aux créanciers ou à certains d'entre eux sans perdre sa qualité (9).

1277. Il peut céder ses droits successifs à ses cohéritiers ou à un tiers (10) ; il ne fait ainsi que disposer de son propre patri-

(1) V. *infra*, n. 1308, 1347 et 2621.

(2) V. *infra*, n. 1347.

(3) Trib. civ. Grenoble, 3 août 1887, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 5.

(4) V. *infra*, n. 1308 et 2718.

(5) Cass. req., 20 avril 1831, S., 31. 1. 166. — Rennes, 27 déc. 1810, S. chr. — Demolombe, XV, n. 392 ; Hureaux, II, n. 286 ; Aubry et Rau, VI, p. 469, § 618, note 95 ; Le Sellyer, II, n. 952.

(6) Cass. req., 20 avril 1831, précité. — Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*

(7) Mêmes auteurs.

(8) Cass. req., 20 avril 1831, précité. — Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*

(9) V. *infra*, n. 1488 s.

(10) Paris, 9 janv. 1806, S. chr. (motifs). — Grenoble, 24 mars 1827, S. chr. — Paris, 8 août 1837, P., 38. 1. 517, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 934. — Merlin, *Quest.*, v° *Héritier*, § 11 ; Delvincourt, II, p. 32, note 6 ; Duranton, VII, n. 54 ; Duvergier sur Toullier, IV, n. 360, note *a* et *Tr. de la vente*, II, n. 341 ; Fouquet, n. 187 s. ; Malpel, n. 239 ; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 217 ; Demante, III, n. 126 *bis* ; Demolombe, XV, n. 390 ; Hureaux, II, n. 285 ; Aubry et Rau, VI, p. 468, § 618, note 93 ; Laurent, IX, n. 406 et XXIV, n. 508 ; Guillouard, *Tr. de la vente*, II, n. 866 ; Le Sellyer, II, n. 900, 948 et 953. — *Contra* Cass. req., 20 avril 1831, S., 31. 1. 166 (motifs). — Amiens, 2 mai 1806, S. chr. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 802 ; Fouet de Conflans, art. 780, n. 1 et 2 ; Bilhard, n. 131.

moine et il a le droit de le faire. On a objecté que, d'après l'art. 788, un acte de ce genre emporte acceptation pure et simple; l'objection n'est pas sérieuse; ce n'est pas, comme ont répondu certains auteurs, que l'héritier bénéficiaire ait des droits plus étendus que l'héritier qui n'a pas encore pris parti; c'est au contraire parce que l'art. 780 ne fait pas dériver des actes qu'il prévoit l'acceptation pure et simple, mais simplement l'acceptation tacite, qui peut devenir, si les formalités nécessaires sont accomplies, l'acceptation bénéficiaire (1). On ne peut objecter davantage que l'héritier est soumis à certaines formes pour l'aliénation des biens héréditaires : en l'espèce l'héritier n'aliène pas les biens héréditaires, ces biens restent au contraire dans la succession, soumis au gage des créanciers; il aliène ses droits d'héritier, ce qui est tout différent, et ne compromet aucunement la situation des créanciers. L'héritier, objecte-t-on encore, est le mandataire des créanciers, et les créanciers ne peuvent se substituer personne (C. civ., art. 1994); non l'héritier n'est pas le mandataire des créanciers; sans doute, chargé par la loi de l'administration, il ne peut s'en dégager; aussi verrons-nous qu'il est responsable des actes de son cessionnaire (2).

Nous ajoutons que notre solution était donnée par Pothier (3) et par Ferrière (4), qui combattait un arrêt contraire du 14 fév. 1598.

Il est inutile de dire que la déchéance du bénéfice d'inventaire se produit si la prétendue cession de droits successifs porte sur certains biens ou sur une portion de certains biens héréditaires, car la vente de ces biens doit obéir aux formalités que nous déterminerons (5).

1278. L'héritier bénéficiaire peut former seul toutes les demandes où il agit non plus comme représentant de la succession, mais comme héritier et en son nom personnel (6),

(1) Cpr. *supra*, n. 1176 et *infra*, n. 1567.

(2) V. *infra*, n. 1368 et 1571.

(3) *Intro l. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 503.

(4) *Cout. de Paris*, sur l'art. 342, Gloss. II, n. 20.

(5) Le Sellyer, II, n. 953.

(6) Pour les actions intentées au nom de la succession, v. *infra*, n. 1326 s.

par exemple la demande en partage des biens de la succession (1); il est admis, en effet, que, comme héritier, l'héritier bénéficiaire a la situation d'un héritier pur et simple (2). Du reste, le partage n'offre aucun danger pour les créanciers héréditaires. — En est-il de même de la demande en partage des biens indivis entre la succession et un tiers? C'est ce que nous examinerons (3).

Le partage ne doit pas nécessairement avoir lieu en justice, il peut être amiable (4).

Certaines autorités n'acceptent cette solution que pour le cas où le partage a pour but la réalisation de l'actif héréditaire (5). Cela équivaut à contredire notre opinion, car, en ce cas, il ne s'agit pas d'un véritable partage.

D'autres encore (6) pensent que l'héritier, pour ne pas être déchu du bénéfice d'inventaire, doit manifester dans le partage l'intention de ne pas être héritier pur et simple; cette opinion n'est pas soutenable : nous verrons que la déchéance ne dépend en aucune manière des déclarations faites par l'héritier (7).

(1) Toulouse, 5 fév. 1883, *Gaz. du Pal.*, 82-83. 1. 412. — Trib. civ. Seine 1er août 1895, *Droit*, 12 nov. 1895, — et les arrêts cités à la note 4, *infra*. — Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, n. 2516; Duvergier sur Toullier, IV, n. 373, note *a;* Demante, III, n. 126 *bis;* Belost-Jolimont sur Chabot, art. 806, obs. 1; Vavasseur, *Rev. prat.*, XXX, 1870, p. 176; Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618, note 33; Huc, V, n. 220; Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1229; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17.

(2) V. *supra*, n. 1207.

(3) V. *infra*, n. 1328.

(4) Cass. civ., 26 juil. 1837, S., 37. 1. 755, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 943. — Cass. civ. 12 fév. 1900, D., 1902. 1. 177. — Rennes, 19 déc. 1835, S., 37. 2. 176. — Paris, 9 déc. 1864, S., 65. 2. 42. — Dijon, 18 fév. 1890, S., 91. 2. 87, D., 90. 2. 241. — Grenoble, 27 janv. 1891, *Journ. de Grenoble*, 1891, p. 172. — Trib. civ. Seine, 23 juil. 1852 et 29 avril 1854, rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1230. — Trib. civ. Seine, 21 mars 1882, *Gaz. du Pal.*, 81-82. 2. 13. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 806, obs. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 373, note *a;* Bilhard, n. 107; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1230; Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618, note 33, et p. 468, § 618, note 92; Laurent, IX, n. 205; de Loynes, *Note*, D., 1902. 1. 177; Siville, III, n. 266. — *Contra* Demolombe, XV, n. 284. — V. *infra*, n. 2315. — Cpr. *infra*, n. 1322.

(5) Caen, 29 nov. 1886 et 7 janv. 1887, *Rec. de Rouen*, 87. 2. 110. — Demante, III, n. 126 *bis*, II.

(6) Bilhard, n. 107.

(7) V. *infra*, n. 1577.

Peu importe même que le partage soit fait moyennant une soulte payée par l'héritier [1] ou à lui.

1279. L'héritier peut-il faire procéder à une licitation ? Si la licitation est prononcée au profit d'un étranger, elle constitue une vente; donc les formalités de la vente sont nécessaires, dès lors que les étrangers sont admis à enchérir [2].

La question est plus douteuse quand il s'agit d'une licitation à laquelle les étrangers ne sont pas admis; cependant ici encore il semble que les formalités de la vente doivent être observées [3]. D'une part, la licitation est une vente véritable, quoique la loi lui attribue l'effet déclaratif. D'autre part, les formalités prescrites pour la vente sont inspirées par la nécessité de procurer aux créanciers la certitude que l'immeuble a atteint sa valeur; et cette raison s'applique entièrement à la licitation.

Toutefois, que les étrangers soient ou non admis à enchérir, les formes ordinaires de la licitation doivent être observées, et non pas celles de la vente des biens compris dans une succession bénéficiaire, si la licitation est demandée par l'un des héritiers contre l'autre, c'est-à-dire s'ils ne sont pas d'accord pour la réclamer [4]; car ces dernières formes supposent le cas où aucune contestation ne s'est élevée; aussi les art. 986 et suiv. C. pr. donnent-ils au président la mission d'ordonner la mise en vente, sur une simple requête.

1280. Tous les actes que nous venons de citer emportent évidemment acceptation pure et simple si l'héritier bénéficiaire s'y donne la qualité d'héritier pur et simple [5]; mais il ne suffit pas qu'il se donne la qualité d'héritier [6]; cette dernière solution, vraie pour un successible qui n'a pas pris

[1] Cass. civ., 12 fév. 1900, précité. — De Loynes, *loc. cit.*

[2] Huc, V, n. 220. — V. *infra*, n. 1361 s.

[3] *Contra* Huc, *loc. cit.*; Vavasseur, *Rev. prat.*, XXX, 1870, p. 176.

[4] Trib. civ. Seine, 1er août 1895, *Droit*, 12 nov. 1895.

[5] V. *infra*, n. 1595.

[6] Paris, 8 janv. 1808, S. chr. — Paris 8 avril 1826, S. chr. — Aix, 10 mai 1841, P., 43. 2. 684. — Alger, 16 déc. 1889, S., 92. 2. 13, D., 90. 2. 107. — Merlin, *Quest.*, v° *Héritier*, § 2; Duranton, VII, n. 54; Duvergier sur Toullier, IV, n. 360, note *a*; Fouquet, n. 154 et 389; Demolombe, XV, n. 119, 364 et 390; Laurent, IX, n. 406; Le Sellyer, II, n. 955. — V. aussi *infra*, n. 1770.

parti [1], est vraie à plus forte raison pour l'héritier bénéficiaire ; il est réputé avoir voulu prendre la qualité qui lui appartient.

1281. En raison de l'indépendance des patrimoines, l'action que l'héritier bénéficiaire intente *de son chef* contre un tiers ne peut pas être paralysée par une exception née *du chef du défunt* [2]. On objecte que l'héritier est tenu des dettes dans les limites de l'actif ; cela est vrai, mais il n'en est pas tenu sur son patrimoine. Ainsi l'héritier bénéficiaire, qui revendique son bien vendu par le défunt, ne peut être repoussé par l'exception de garantie [3]. L'ancien droit était déjà en ce sens [4].

Son action en revendication réussira donc ; mais il sera tenu comme héritier bénéficiaire, et, par conséquent dans la mesure de son émolument et sur les biens héréditaires, des diverses condamnations qui pourront être prononcées au profit de l'acquéreur évincé, par application de l'art. **1630** [5].

De même l'héritier peut poursuivre contre les cautions du défunt le paiement de l'obligation souscrite par celui-ci à son profit [6]. Il peut poursuivre ce même paiement contre les

(1) V. *supra*, n. 1104 s.

(2) Toullier, IV, n. 357 ; Chabot, art. 802, n. 2 ; Duranton, VII, n. 48 et 52 ; Fouet de Conflans, art. 802, n. 6 ; Vazeille, art. 802, n. 1 ; Troplong, *Tr. de la vente*, I, n. 447 ; Duvergier, *Tr. de la vente*, I, n. 350 ; Demolombe, XIV, n. 514 et XV, n. 193 ; Malpel, n. 221 ; Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618, note 10 ; Tessier, *Tr. de la soc. d'acq.*, n. 357, p. 447 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 98 ; Huc, V, n. 224. — V. cep. Laurent, X, n. 98.

(3) Aix, 31 juil. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 801. — Grenoble, 28 mars 1835, S., 36. 2. 47, D., 36. 2. 88. — Bastia, 27 déc. 1843, P., 44. 2. 169, D. *Rép.*, v° *Minorité*, n. 549. — Delvincourt, II, p. 33, note 2 ; Duranton, VII, n. 41 et 52 ; Toullier, IV, n. 356 ; Chabot, art. 802, n. 2 ; Fouet de Conflans, art. 802, n. 6 ; Vazeille, art. 802, n. 1 ; Bilhard, n. 99 ; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 178 ; Poujol, art. 873, n. 6 ; Demolombe, XV, n. 194 ; Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618 ; Huc, V, n. 224 ; Laurent, X, n. 98 ; Guillouard, *Tr. de la vente*, I, n. 321 ; Fouquet, n. 79 ; Massé et Vergé, II, p. 344 ; Troplong, *Tr. de la vente*, I, n. 447 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 100 et 101 ; Duvergier, *Tr. de la vente*, I, n. 350. — *Contra* Riom, 13 déc. 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 800.

(4) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 7, *Tr. de la vente*, n. 174 et *Introd. au titre XVII de la cout. d'Orléans*, n. 52 ; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 71 ; Montvallon, ch. IV, art. 26, et ch. III, art. 20 ; Lapeyrère, *Arrêts*, lett. H, n. 22. — Arrêt du Parlem. de Bordeaux, juil. 1725, cité par Tessier, *op. cit.*, n. 377, p. 497.

(5) V. *supra*, n. 1259.

(6) Cass. civ., 1er déc. 1812, S. chr. — Delvincourt, *loc. cit.* ; Duranton, VII,

tiers détenteurs de l'immeuble hypothéqué par le défunt [1], sauf le recours de ces dernières en garantie contre la succession [2].

IV. *Des droits et des actions de l'héritier bénéficiaire contre la succession et réciproquement.*

A. *Droits.*

1282. L'héritier bénéficiaire conserve, dit l'art. 802 *in fine*, le droit de réclamer contre la succession le paiement de ses créances. L'ancien droit décidait déjà en ce sens [3]; du reste, comme Pothier en faisait la remarque [4], ce nouvel effet du bénéfice d'inventaire est une conséquence de la séparation des patrimoines [5]. La situation de l'héritier bénéficiaire, créancier de la succession, est donc la même que celle de tout autre créancier. Le patrimoine de la succession demeurant distinct de celui de l'héritier, il n'y a pas, comme au cas d'acceptation pure et simple, d'impossibilité à ce que l'héritier obtienne le paiement de sa créance : l'extinction par confusion, qui n'est que le résultat de cette impossibilité, ne se produit donc pas. Mais Pothier employait avec raison une formule plus générale que l'art. 802 en disant : « Les *droits et actions* que l'héritier avait contre le défunt ne se confondent pas ».

1283. La nature de la créance importe peu; ainsi l'héritier peut réclamer à la succession le montant d'une donation qui lui a été faite [6].

Il faut y ajouter les legs [7], ainsi que tous les droits per-

n. 41 ; Toullier, IV, n. 355 ; Maleville, art. 802 ; Chabot, art. 802, n. 1 et 2 : Malpel, n. 221 ; Poujol, art. 873, n. 6 ; Vazeille, art. 802, n. 1 ; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 178 ; Larombière, *Th. et prat. des oblig.*, art. 1300 ; Demolombe, XV, n. 193 ; Tambour, p. 397 ; Bilhard, n. 99 ; Le Sellyer, II, n. 910.

[1] Le Sellyer, II, n. 909 ; Planiol, III, n. 2118.

[2] Planiol, *loc. cit.* — V. *supra*, n. 1259.

[3] Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 7; Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 61.

[4] *Loc. cit.*

[5] Demolombe, XV, n. 181.

[6] Cass. civ., 10 juill. 1844, S., 44. 1. 593, D., 44. 1. 341. — Douai, 18 fév. 1898, *Rec. Douai*, 98. 19 (constitution de dot).

[7] Trib. civ. Seine, 23 nov. 1876, *France judic.*, 76-77. 2. 127.

sonnels, comme les actions en réméré, en résolution, en nullité des contrats passés entre l'héritier et le défunt (1).

S'il s'agit de libéralités, elles peuvent être réclamées alors même qu'elles sont rapportables (2), le rapport n'étant dû qu'entre cohéritiers (3).

1284. Les créances de l'héritier sont maintenues avec toutes les garanties qui y étaient attachées (4).

1285. L'héritier créancier peut exercer contre la succession les mêmes actions que les autres créanciers; notamment il peut faire prononcer la faillite du défunt (5), ainsi que la liquidation judiciaire, produire à un ordre ouvert (6).

1286. Ce que la loi dit des droits personnels, il faut le dire aussi des droits réels. Ainsi un immeuble héréditaire est grevé de servitude au profit d'un autre immeuble appartenant à l'héritier : la consolidation n'éteindra pas cette servitude, comme il arriverait au cas d'acceptation pure et simple (7). — Il en est de même pour une hypothèque (8).

1287. Nous verrons si l'héritier peut payer lui-même sa créance ou la compenser avec sa dette (9).

1288. Réciproquement les droits personnels ou réels qui appartenaient au défunt contre l'héritier ne s'éteignent pas par confusion (10).

1289. Les actions de l'héritier bénéficiaire, comme celles

(1) Demolombe, XV, n. 185; Aubry et Rau, VI, p. 445, § 618; Fuzier-Herman, art. 802, n. 75; Le Sellyer, II, n. 910.

(2) Douai, 18 fév. 1898, précité.

(3) V. *infra*, n. 1308 et 2726 s.

(4) Cass. civ., 10 juill. 1844, S., 44. 1. 593, D., 44. 1. 341. — Demolombe, XV, n. 182; Aubry et Rau, VI, p. 445, § 618; Laurent, X, n. 95; Huc, V, n. 224. — V. aussi en ce sens Bourjon, *Dr. commun*, liv. III, tit. XXII, ch. XII, sect. 7, n. 351 et 352. — V. enfin *infra*, n. 1544 s.

(5) Tambour, p. 314; Demolombe, XV, n. 186; Hureaux, II, n. 808; Le Sellyer, II, n. 910.

(6) Riom, 8 août 1828, *Journ. des avoués*, XXXVI, p. 53. — Chauveau, *Tr. de l'ordre*, quest. 2258; Rousseau et Laisney, v° *Ordre et contribution*, ch. II, n. 537.

(7) Demolombe, XV, n. 181; Aubry et Rau, VI, p. 445, § 618; Laurent, X, n. 95; Huc, V, n. 224; Hureaux, II, n. 308; Le Sellyer, II, n. 910; Planiol, III, n. 2109.

(8) Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.* — V. *supra*, note 4.

(9) V. *infra*, n. 1442, 1445, 1421 s. — Cpr. *infra*, n. 1291.

(10) Cass. req., 7 août 1860, S., 61. 1. 257. — Chabot, art. 802, n. 2; Duranton, VII, n. 51; Demolombe, XV, n. 188; Aubry et Rau, VI, p. 445, § 618, note 4; Huc, V, n. 224.

de tout créancier, aboutissent à l'exécution des biens héréditaires, sans même que l'héritier doive se conformer aux prescriptions qui lui sont imposées pour la vente directe de ses biens [1]. Si on a contesté cette dernière solution, c'est qu'on a oublié la séparation des patrimoines; on s'est, en effet, appuyé sur ce que la loi impose des formes déterminées à l'héritier bénéficiaire; cela est vrai, mais ces formes ne sont exigées que pour le cas où il agit comme héritier.

1290. L'héritier bénéficiaire, gardant tous ses droits de créancier, peut user de la séparation des patrimoines inhérente au bénéfice d'inventaire [2] pour se faire payer sur les biens héréditaires par préférence aux créanciers de ses cohéritiers [3], bénéficiaires ou purs et simples.

1291. Lorsqu'il a des droits contre la succession, l'héritier bénéficiaire peut, en tant qu'il fait valoir ses droits, opposer, comme tout tiers (art. **1328**), le défaut de date certaine d'un acte passé par le défunt [4].

On a objecté « que l'héritier bénéficiaire est tenu des engagements du défunt dans les limites du profit qu'il retire de l'hérédité ». Cette observation n'est pas exacte; l'héritier n'est tenu des engagements du défunt que sur le patrimoine recueilli; il doit donc exécuter sur ce patrimoine l'engagement même constaté par un acte sans date certaine [5]; mais il peut, en ce qui concerne son patrimoine propre, opposer le défaut de date certaine.

De même l'héritier créancier hypothécaire peut opposer le

[1] Bilhard, n. 100; Fouquet, n. 74; Fuzier-Herman, art. 802, n. 96; Le Sellyer, II, n. 910. — *Contra* Toulouse, 17 mars 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 851. — Rolland de Villargues, v° *Expropr. forcée*, n. 45; Fouet de Conflans, n. 255; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 2509; Demolombe, XV, n. 184; Laurent, X, n. 99; Hureaux, II, n. 308; Planiol, III, n. 2111. — V. *supra*, n. 1225.

[2] V. *supra*, n. 1211.

[3] Paris, 22 mars 1895, *Gaz. Trib.*, 15 sept. 1895.

[4] Cass. civ., 22 juin 1818, S. chr., D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 2682. — Demolombe, XV, n. 187 et XXIX, n. 523; Aubry et Rau, VI, p. 447, § 612, note 13 et VIII, p. 251, § 756, n. 109; Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, VI, art. 1328, n. 32; Bilhard, n. 98; Fuzier-Herman, art. 802, n. 97; Hureaux, II, n. 308; Le Sellyer, II, n. 910. — *Contra* Bruxelles, 10 juill. 1850, *Pasicr.*, 51. 2. 10. — Laurent, X, n. 97 et XIX, n. 299; Planiol, III, n. 2120. — Cpr. *supra*, n. 1308.

[5] V. *supra*, n. 1241.

défaut d'inscription d'une créance hypothécaire ou le défaut de transcription d'une vente.

Comme créancier hypothécaire, l'héritier bénéficiaire ne peut se voir opposer la chose jugée contre lui-même, en sa qualité de représentant de la succession, sur l'existence d'un privilège ou d'une hypothèque (1); car il agit dans les deux instances en deux qualités différentes.

L'héritier bénéficiaire, étant assimilé aux autres créanciers, ne peut se voir opposer la compensation entre ses créances sur la succession et les dettes de cette dernière vis-à-vis des tiers (2).

Comme les autres créanciers, il peut, ainsi que nous le verrons, former une surenchère sur les biens héréditaires (3).

1292. Par dérogation au principe de la séparation des patrimoines, la prescription ne court pas contre l'héritier bénéficiaire à raison de la créance qu'il a contre la succession (art. 2258 C. civ.). La raison en est que l'héritier a entre les mains le gage de sa créance (4).

Mais la prescription court, même après le décès, jusqu'à l'acceptation bénéficiaire, et celle-ci ne détruit pas rétroactivement la prescription acquise contre l'héritier pendant ce temps (5).

La prescription court, d'un autre côté, d'après l'opinion générale, même après l'acceptation bénéficiaire, pour les portions de la dette qui, en vertu de la division des dettes, tombent à la charge des cohéritiers; cette question rentre dans le commentaire du titre de la *Prescription* (6).

La réciproque n'est pas exacte; la prescription court au profit de l'héritier bénéficiaire pour les créances de la succes-

(1) Cass. civ., 26 avril 1852, S., 52. 1. 513, D., 52. 1. 131. — Aubry et Rau, VIII, p. 385, § 769, note 64; Fuzier-Herman, art. 802, n. 79. — V. *supra*, n. 1254 et *infra*, n. 1330.

(2) Merlin, *Rép.*, v° *Comp.*, § 3, n. 6; Demolombe, XV, n. 195. — Planiol, III, n. 2119. — Cpr. *supra*, n. 1287. — V. *infra*, n. 1445 s.

(3) V. *infra*, n. 1300.

(4) Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 25.

(5) Limoges, 16 mars 1838, S., 38. 2. 428, D. *Rép.*, v° *Prescr.*, n. 778. — Laurent, X, n. 167.

(6) V. Wahl, *Note*, sous Cass. Rome, 13 juin 1891, S., 92. 4. 25. — V. Baudry-Lacantinerie et Tissier, *Tr. de la prescr.*, n. 448 s.

sion contre lui; le développement de cette solution est également étranger à notre sujet [1].

B. *Actions.*

1293. Contre qui l'héritier bénéficiaire exercera-t-il les actions qu'il peut avoir contre la succession ? L'art. 996 C. pr. répond : « *Contre les autres cohéritiers, et s'il n'y en a pas* » *ou qu'elles soient intentées par tous, elles le seront contre un* » *curateur nommé en la même forme que le curateur à la suc-* » *cession vacante* ».

Il résulte de là qu'il n'y a lieu à la nomination d'un curateur que si le demandeur n'a pas de cohéritier, ou, ce qui revient au même, s'ils ont tous renoncé à la succession.

Aussi, tant qu'ils n'ont pas pris parti, l'héritier doit-il agir contre eux [2]. On sait, d'ailleurs, que les héritiers sont, jusqu'à leur renonciation, soumis à l'action des créanciers.

On procèderait d'une manière analogue au cas où il s'agirait d'action à intenter par la succession contre l'héritier [3]. Si donc il y a plusieurs héritiers, les dettes de l'un d'eux envers la succession seront poursuivies par les autres [4]; l'analogie de l'art. 996 C. pr. rend cette solution certaine. Si l'héritier est seul, cependant, il n'y a pas lieu à nomination de curateur, les créanciers peuvent agir contre lui [5].

1294. Evidemment il n'y a pas non plus lieu à la nomination d'un curateur si l'héritier offre de verser sa dette dans l'hérédité [6]. Mais il n'est pas nécessaire, pour éviter la nomination d'un curateur, que l'héritier offre de rendre ses comptes [7].

Il n'y a pas lieu davantage à la nomination d'un curateur,

[1] V. Baudry-Lacantinerie et Tissier, *op. cit.*, n. 453.

[2] Paris, 31 janv. 1895, *Gaz. Pal.*, *Table*, 1er sem. 1895, vo *Succ.*, n. 13 et 14.

[3] Demante, III, n. 125 *bis*. III; Demolombe, XV, n. 200; Laurent, X, n. 96; Huc, V, n. 224; Fuzier-Herman, art. 802, n. 108; Le Sellyer, II, n. 940.

[4] Paris, 8 mars 1897, *Gaz. Pal.*, 97, *Table*. 1er sem., vo *Succ.*, n. 10. — Demolombe, *loc. cit.*; Le Sellyer, II, n. 919; Planiol, III, n. 2113. — *Contra* Hureaux, II, n. 314.

[5] Planiol, III, n. 2113.

[6] Bruxelles, 19 juil. 1817, *Pasicr.*, 1817, p. 462. — Laurent, X, n. 92.

[7] V. cep. Huc, V, n. 224.

que l'héritier soit demandeur ou défendeur, si le défunt est en faillite ; dans ce cas, c'est le syndic qui représente la succession ; les actions doivent être dirigées contre lui [1] ou par lui.

Enfin cette nomination est inutile si l'action s'engage entre l'héritier et les créanciers ayant des intérêts opposés [2] ; la nomination du curateur n'est en effet utile que contre la succession ; le curateur ayant pour mission de représenter les créanciers, l'héritier peut, sans craindre aucune fin de non-recevoir, agir contre certains des créanciers ; mais le jugement n'aura l'autorité de chose jugée que contre l'adversaire de l'héritier [3].

1295. Mais, en principe, l'héritier bénéficiaire ne peut exercer contre les créanciers de la succession les actions qui lui appartiennent contre la succession ; car sa situation ne saurait différer de celle d'un demandeur quelconque agissant contre un débiteur non décédé, et il est évident que ce demandeur ne peut, au lieu de s'adresser à son débiteur, forcer les créanciers de ce dernier à figurer dans l'instance à la place de leur débiteur ; c'est un droit pour les créanciers (C. civ., 1166), mais non pas une obligation de se substituer à leur débiteur.

L'héritier bénéficiaire n'agira donc valablement contre les créanciers que s'ils y consentent, ou s'il s'agit pour lui de défendre à une action formée par ces derniers.

Par exemple, si un créancier interjette appel d'un jugement rendu au profit de l'héritier contre le défunt, l'héritier sera forcé de défendre à cet appel, et le jugement intervenu n'aura pas d'effet vis-à-vis des autres créanciers, à moins que l'héritier ne les appelle à l'instance. Si, au contraire, c'est

(1) Amiens, 14 mars 1820, S. chr. — Duranton, VII, n. 53, note 1 ; Demolombe, XV, n. 199 ; Hureaux, II, n. 331 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 104 ; Le Sellyer, II, n. 914 ; Planiol, III, n. 2110. — *Contra* Bilhard, n. 53.

(2) Cass. req., 10 déc. 1839, S., 40. 1. 92, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 794. — Trib. civ. Seine, 17 oct. 1849, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1235. — Demolombe, XV, n. 198 ; Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618, note 6 ; Bertin, *loc. cit.* ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 106. — *Contra* Gand, 30 nov. 1896, *Pasicr.*, 97. 2. 400 (instance engagée par les créanciers en annulation d'actes entre le défunt et l'héritier).

(3) Cass. req., 10 déc. 1839, précité. — Rouen, 18 nov. 1894, *Rec. de Rouen*, 95. 1. 4.

l'héritier qui interjette appel d'un jugement rendu contre lui au profit du défunt, il ne pourra former cet appel contre les créanciers que dans le cas où ils y consentiraient. On a décidé que l'appel est valablement formé contre le créancier qui a signifié le jugement à l'héritier [1]; mais nous ne sommes pas de cet avis : le créancier n'a manifesté par cette signification que son intention de poursuivre l'exécution du jugement, il ne s'est pas offert comme défendeur à l'appel.

1296. Il y a lieu à la nomination d'un curateur pour recevoir la signification du transport d'une créance qu'avait l'héritier contre la succession s'il n'y a pas d'autres héritiers [2].

Le curateur ne peut recevoir d'autres pouvoirs; il ne peut notamment être autorisé à faire un emprunt pour rembourser la somme due à l'héritier bénéficiaire ou à défendre aux actions autres que celles intentées par l'héritier bénéficiaire [3], ou à répartir les deniers héréditaires [4]. Ce n'est pas à lui que doit être rendu le compte de l'héritier [5].

1297. La nomination du curateur est faite par le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession [6]. Elle est faite en chambre du conseil, car il s'agit d'une mesure gracieuse [7], et, comme nous l'a appris l'art. 996 C. proc., dans la forme des curateurs à succession vacante.

V. *Droits que l'héritier peut acquérir sur ou contre la succession.*

1298. L'héritier bénéficiaire peut acquérir des créances contre le défunt [8]; l'art. **1251** fournit au besoin un argu-

(1) Rouen, 18 nov. 1894, précité.

(2) Trib. civ. Seine, 12 juin 1852, rapporté par Bertin, *Ch. du con.*, II, n. 1237. — Bertin, *loc. cit.*

(3) Trib. civ. Seine, 5 août 1854, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1237. — Bertin, *loc. cit.*

(4) Trib. civ. Seine, 16 août 1849, cité par Bertin, *loc. cit.*

(5) V. *infra*, n. 1530.

(6) Bertin, *Ch. du con.*, II, n. 1236.

(7) Bertin, *loc. cit.*

(8) Cass. civ., 14 janv. 1839, S., 39. 1. 703, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 802. — Tambour, p. 308; Demolombe, XV, n. 190; Hureaux, II, n. 308; Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618, note 8; Fuzier-Herman, art. 802, n. 82; Le Sellyer, II, n. 911; Planiol, III, n. 2114.

ment à l'appui de cette solution, puisqu'il décide que si l'héritier paye les dettes du défunt, il jouit de la subrogation de l'art. 1251.

1299. Il a été jugé que si l'héritier bénéficiaire acquiert contre la succession une créance pour un prix inférieur à sa valeur, ses cohéritiers peuvent l'obliger à leur en communiquer le bénéfice (1).

Cette solution ne peut se soutenir; dans le cas même où l'héritier bénéficiaire est administrateur de la succession, rien ne le force à partager le bénéfice d'une acquisition qu'il fait et qu'il a le droit de faire en son nom personnel (2).

1300. L'héritier peut acquérir les biens héréditaires (3). Pothier donnait déjà cette solution (4). L'art. 1596, qui défend aux administrateurs d'acquérir les biens qu'ils administrent, pourrait fournir une objection; cette objection ne serait pas sérieuse : l'art. 1596 parle des administrateurs des biens d'autrui; or l'héritier bénéficiaire administre son propre patrimoine; il est propriétaire et, loin de lui faire acquérir un immeuble, l'adjudication prononcée à son profit consolide son acquisition. Du reste, la prohibition de l'art. 1596 n'aurait plus ici aucune raison d'être; le but de l'art. 1596 est de protéger le propriétaire contre la fraude de l'administrateur; ici ce sont les créanciers seuls qu'il pourrait s'agir de protéger et il n'y a aucune raison de le faire.

(1) Paris, 10 mai 1850, S., 54. 2. 365, D., 50. 2. 186. — Tambour, p. 308; Demolombe, XV, n. 190 *ter;* Fuzier-Herman, art. 802, n. 83. — V. *infra*, n. 1310 et 2980.

(2) Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618.

(3) Limoges, 5 déc. 1833, S., 34. 2. 56, D. *Rép.*, v° *Vente*, n. 1631. — Caen, 23 août 1839, S., 40. 2. 111, D. *Rép.*, v° *Vente*, n. 1631. — Pau, 2 août 1844, S., 45. 2. 476, D., 46. 2. 134. — Alger, 16 déc. 1889, S., 92. 2. 13, D., 90. 2. 107. — Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, *Droit*, 6 déc. 1887. — Bruxelles, 18 juin 1851, *Pasicr.*, 52. 2. 22. — Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 1; Merlin, *Quest.*, v° *Propres*, § 2, n. 5; Delvincourt, II, p. 32, note 6; Duvergier sur Toullier, IV, n. 376 et *Tr. de la vente*, I, n. 199; Vazeille, art. 806, n. 7; Taulier, III, p. 263; Tambour, p. 318; Rodière, *Tr. de comp. et procéd.*, III, p. 132; Bilhard, n. 81; Demolombe, XV, n. 191; Hureaux, II, n. 308; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, III, n. 2019; Aubry et Rau, VI, p. 446 et 454, § 618, note 7; Fuzier-Herman, art. 802, n. 86; Guillouard, *Tr. de la vente*, I, n. 125; Laurent, X, n. 100; Planiol, *Rev. crit.*, 1891, p. 489; Huc, V, n. 241; Le Sellyer, II, n. 911; Planiol, III, n. 2115.

(4) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 1. — V. aussi Poullain du Parc, *Princ. du dr.*, IV, n. 123.

Toutefois on décide souvent que l'héritier ne peut se rendre adjudicataire des biens saisis par les créanciers (1), et cela en vertu du principe que le saisi ne peut enchérir. L'opinion contraire est préférable : à raison de la séparation des patrimoines, l'héritier enchérit comme tiers et non pas comme saisi (2).

En sens inverse, certains auteurs pensent que l'héritier ne peut se rendre adjudicataire si la vente n'est pas poursuivie par les créanciers ou au moins si elle n'est pas faite en leur présence ou après leur convocation (3); ces auteurs se fondent sur l'art. 1596, dont nous avons rejeté l'application.

Si l'héritier peut acquérir les biens héréditaires, il peut également surenchérir (4). Pothier était en ce sens (5). Et il le peut même s'il a poursuivi la vente (6).

1301. Nous verrons que l'acquisition, même frauduleuse, de l'immeuble héréditaire pour un prix inférieur à sa valeur, n'emporte pas déchéance du bénéfice d'inventaire (7); nous verrons également que l'héritier bénéficiaire n'est pas tenu de communiquer à ses cohéritiers le bénéfice d'une acquisition avantageuse sur les biens de succession (8).

1302. Sur l'acquisition qu'il fait, l'héritier ne doit qu'un droit fixe d'enregistrement et non pas le droit proportionnel de mutation (9); car, l'héritier étant propriétaire, aucune

(1) Pau, 2 août 1844, S., 45. 2. 476, D., 46. 2. 134. — Alger, 16 déc. 1889 (impl.), S., 92. 2. 13, D., 90. 2. 107. — Laurent, X, n. 100.

(2) Cass. civ., 28 mars 1904, *Gaz. Pal.*, 3 mai 1904. — Limoges, 5 déc. 1833 et Caen, 23 août 1839, précités. — Taulier, III, p. 263; Demolombe, XV, n. 191; Rousseau et Laisney, v° *Vente jud. d'imm.*, n. 692 et *Append. sur la surench.*, n. 276; Garsonnet, IV, p. 212, § 690, note 8; Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618; Rodière, *op. cit.*, II, p. 248; Chauveau sur Carré, quest. 2395 *ter* et 2509; Planiol, III, n. 2115.

(3) Delvincourt, *loc. cit.;* Taulier, *loc. cit.*

(4) Limoges, 5 déc. 1833 et Caen, 23 août 1839, précités. — Trib. civ. Seine, 21 déc. 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 239. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 376, note *a;* Demolombe, XV, n. 183; Aubry et Rau, VI, p. 447, § 618, note 12; Fuzier-Herman, art. 802, n. 88; Laurent, X, n. 100.

(5) Sur l'art. 363 de la cout. d'Orléans.

(6) V. les autorités précitées.

(7) V. *infra*, n. 1833.

(8) V. *infra*, n. 1318. — V. aussi, à propos du rapport de dettes, *infra*, n. 2980.

(9) Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, III, n. 2019; Clerc, *Tr. du not.*, II, n. 2466; Laurent, X, n. 100; Fuzier-Herman, art. 802, n. 87; Planiol, III, n. 2116.

mutation de propriété ne s'opère ; c'était la solution admise [1] dans l'ancien droit. — Mais il doit le droit de transcription [2].

1303. L'héritier peut acquérir les droits successifs de son cohéritier [3].

1304. Les créanciers hypothécaires ont sur l'immeuble acquis par l'héritier, comme s'il était acquis par tout autre, le droit de suite, et, ainsi que nous le verrons, l'héritier n'y échappe que par les moyens accordés à tous les tiers détenteurs [4].

Mais les créanciers chirographaires n'ont sur l'immeuble acquis par l'héritier bénéficiaire aucune action, puisqu'à raison de l'indépendance des patrimoines, les biens de l'héritier bénéficiaire sont soustraits à leur gage [5].

On a cependant voulu faire exception [6] pour le cas où l'héritier bénéficiaire se rend adjudicataire à la suite d'une licitation [7] ; à raison de l'état déclaratif de cet acte, il n'y a pas, a-t-on dit, de changement dans le titre, et les créanciers héréditaires peuvent saisir l'immeuble, comme ils le pouvaient avant la licitation. Nous ne croyons pas que l'effet déclaratif produise une semblable conséquence [8] : il signifie que l'héritier acquéreur est censé *avoir immédiatement succédé à la totalité de l'immeuble ;* son acquisition se place, en d'autres termes, au jour du décès ; la fiction consiste à étendre à l'immeuble tout entier la réalité applicable à une por-

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 1, art. 2, § 1. — Arrêts du parlement de Paris du 22 fév. 1645, Ferrière, *Cout. de Paris*, ch. II, sect. 3, art. 2, n. 65 ; Pocquet de Livonière, *Tr. des fiefs*, liv. III, ch. IV, sect. 2, p. 159; Bretonnier sur Henrys, liv. III, quest. 44, n. 13; — du 8 avril 1654, Henrys, liv. III, quest. 44, n. 6 à 8; — du 20 avril 1682, *Journ. Pal.*, II, p. 311 s. et 327; — du 22 août 1685, Pocquet de Livonière, *loc. cit.* — Guyot, *Tr. des lods*, ch. IV, sect. 2, n. 15 à 17; Pocquet de Livonière, *loc. cit.;* Fonmaur, *Tr. des lods et ventes*, I, n. 248 et II, n. 578.

(2) V. *infra*, n. 1305.

(3) V. *supra*, n. 1276.

(4) V. *infra*, n. 1305 s.

(5) Alger, 16 décembre 1889, précité. — Planiol, *Rev. crit.*, 1891, p. 490; Huc, V, n. 241.

(6) Planiol, *loc. cit.;* Huc, V, n. 241.

(7) C'est le cas soumis à la cour d'Alger, dont l'attention n'avait pas été appelée sur ce point.

(8) Wahl, *Note*, S., 95. 1. 149.

tion de cet immeuble; mais cela n'empêche pas que l'héritier ne soit devenu propriétaire en son nom personnel d'un immeuble héréditaire; d'un autre côté l'effet déclaratif n'est pas introduit en faveur des créanciers de la succession et ne peut pas leur profiter.

1305. Par suite de la séparation des patrimoines, l'héritier qui se rend adjudicataire d'un immeuble héréditaire est un tiers détenteur; il acquiert en son nom personnel un bien qui appartenait à la succession.

L'héritier bénéficiaire adjudicataire a donc tous les droits d'un tiers détenteur.

Par exemple il peut procéder aux formalités de la purge [1]. Si on refuse généralement à l'héritier pur et simple le droit de purger [2], c'est qu'il est tenu des dettes du défunt sur ses biens personnels; or il en est autrement de l'héritier bénéficiaire. On ne peut objecter que ce dernier est tenu de respecter l'engagement tenu par le défunt; il peut se contenter d'offrir son prix aux créanciers; mais encore doit-il l'offrir dans les termes où l'offrent les autres acquéreurs, c'est-à-dire par la voie de la purge. On objecte toutefois que l'héritier bénéficiaire est héritier et qu'il doit subir toutes les conséquences de cette qualité quand il n'en résulte pas une charge dépassant la valeur des biens héréditaires recueillis

(1) Cass. req., 27 mai 1835, S., 35. 1. 341. — Cass. civ., 12 août 1839 (deux arrêts), S., 39. 1. 781. — Cass. civ., 26 fév. 1862, S., 62. 1. 609, D., 62. 1. 182. — Cass. civ., 28 juill. 1862, S., 62. 1. 988, D., 62. 1. 372. — Cass. civ., 27 nov. 1872, S., 73. 1. 86, D., 73. 1. 197. — Cass., Ch. réunies, 12 janv. 1876, S., 76. 1. 81. D., 76. 1. 52. — Alger, 15 oct. 1890, *Rev. algér.*, 1890, p. 519. — Labbé, *Rev. crit.*, VIII, 1856, p. 216 et 1873, p. 317; Merlin, *Rép.*, v° *Hypoth.*, sect. I, § 13; Pont, *Tr. des hyp.*, II, n. 1274; Demolombe, XV, n. 191 *bis*, p. 233; Aubry et Rau, II, § 209, III, p. 506, § 293 *bis*, note 27, et VI, p. 447, § 618, note 11; Dalmbert, *Tr. théor. et prat. de la purge*. 2e éd., n. 106; Weber, *Des inter. des créances privilég. et hypoth.*, n. 51, *Rev. prat.*, XLVI, 1879, p. 65; Le Sellyer, II, n. 911; Mourlon, *Tr. de la transcr.*, n. 102; Fuzier-Herman, art. 802, n. 89; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, I, n. 676. — *Contra* Valette, *Consult.*, D., 73. 1. 197; Colmet de Santerre, *Cours anal. de C. civ.*, IX, n. 169 *bis*, X; Clerc, *Tr. du not.*, II, n. 2466; Troplong, *Tr. de la transcr.*, n. 102; Flandin, *De la transcr.*, I, n. 583, et II, n. 1390 s.; Laurent, X, n. 100; Allard, *Des droits et obligations du tiers détenteur*, *Rev. prat.*, XXXIX, 1875, p. 35; Vavasseur, *Rev. prat.*, XXX, 1870, p. 176 — V. *infra*, n. 3377, à propos de l'effet déclaratif du partage.

(2) V. *infra*, n. 3054 s.

par lui. Nous avons répondu d'avance à cette considération en montrant que l'héritier adjudicataire a la qualité d'un tiers détenteur. On dit encore que l'héritier n'est qu'un administrateur; c'est une erreur, il est propriétaire des biens héréditaires. La purge, ajoute-t on enfin, implique nécessairement un acte translatif de propriété ; ce prétendu principe est en contradiction avec l'esprit qui a présidé à l'institution de la purge ; cette institution suppose uniquement un tiers détenteur qui n'est pas tenu personnellement de la dette hypothécaire.

Il suit de là que le droit de transcription est dû sur l'adjudication (1).

De même l'héritier adjudicataire peut se prévaloir de l'art. 2151 C. civ., qui ne permet au créancier hypothécaire de se faire colloquer que pour deux ans d'intérêts (2).

Enfin il peut délaisser (3), en admettant même que ce droit soit refusé à l'héritier pur et simple (4).

1306. L'héritier bénéficiaire est également assimilé à un acquéreur ordinaire au point de vue du paiement du prix. En cas de retard dans ce paiement, il peut être poursuivi par voie de folle enchère ou d'action en résolution (5).

Pour la même raison, le paiement du prix est garanti par le privilège du vendeur, que les créanciers héréditaires peuvent exercer (6).

VI. *Rapports de l'héritier bénéficiaire avec les débiteurs héréditaires.*

1307. L'héritier bénéficiaire peut, en sa qualité d'administrateur, poursuivre les débiteurs (7).

Les créances se divisent de plein droit entre les héritiers

(1) V. les autorités citées à la note précédente.

(2) Weber, *loc. cit.*

(3) Pont, II, n. 1274 (il est vrai que cet auteur accorde le même droit à l'héritier pur et simple). — *Contra* Vavasseur, *loc. cit.*

(4) V. *infra*, n. 3054 s.

(5) Cass. req., 27 mai 1835, S., 35. 1. 341. — Paris, 30 avril 1853, P., 54. 2. 554. — Huc, V, n. 241. — Cpr. *infra*, n. 3352 s., à propos de l'effet déclaratif.

(6) Huc, *loc. cit.*

(7) V. *infra*, n. 1327.

bénéficiaires comme entre les héritiers purs et simples [1]; les raisons que nous avons indiquées en faveur de la division des dettes peuvent s'appliquer avec la même force à la division des créances [2].

VII. *Rapports de l'héritier bénéficiaire avec ses cohéritiers.*

1308. Les rapports de l'héritier bénéficiaire avec ses cohéritiers dépendent du principe qu'il est héritier [3].

Ainsi ses cohéritiers peuvent lui opposer un acte, même dépourvu de date certaine, qui est émané du défunt [4].

De même l'héritier bénéficiaire peut exercer le retrait successoral [5]; de même les cessions qu'il consent sont passibles du retrait successoral et celles qui lui sont consenties y sont soustraites [6].

L'héritier bénéficiaire doit le rapport et y a droit [7].

L'effet déclaratif du partage s'applique aux biens qui lui sont attribués [8].

1309. Il est faux cependant que, comme on l'a prétendu [9], le bénéfice d'inventaire ne produise aucun effet dans les rapports entre l'héritier bénéficiaire et ses cohéritiers; la règle d'après laquelle l'héritier bénéficiaire n'est pas tenu des dettes héréditaires sur ses biens personnels produit son effet dans ces relations [10].

1310. L'héritier ne doit pas compte à ses cohéritiers du bénéfice que lui procure un acte passé par un tiers même à l'occasion de la succession. Ainsi il ne doit pas compte à ses héritiers de la remise qui lui est faite personnellement par un

(1) Demolombe, XV, n. 170; Fuzier-Herman, art. 802, n. 25; Huc, V, n. 225. — *Contra* Grenoble, 7 déc. 1842, S., 43. 2. 356.

(2) V. *supra*, n. 1231 s.

(3) Cass. civ., 26 oct. 1898, S., 1901. 1. 351.

(4) Cass. civ., 26 oct. 1898, précité. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 25; Demolombe, XV, n. 159 *bis*; Laurent, X, n. 90; Aubry et Rau, VI, p. 407, § 612. — Cpr. *supra*, n. 1291.

(5) V. *infra*, n. 2621.

(6) V. *infra*, n. 2596 et 2600.

(7) V. *infra*, n. 2696 et 2718.

(8) V. *infra*, n. 3288.

(9) Demolombe, XV, n. 358.

(10) V. *infra*, n. 3063.

créancier héréditaire [1]; c'était, dans l'ancien droit, la solution de Davot [2], qui citait dans le même sens divers arrêts et en sens contraire l'usage de Provence.

De même il ne doit pas compte à ses cohéritiers de l'acquisition qu'il fait d'un bien héréditaire pour un prix inférieur à sa valeur [3].

Il en est ainsi même s'il administre seul la succession pour le compte de tous les héritiers; on a décidé le contraire [4], mais sans fondement : si l'héritier administre la succession pour le compte de tous les héritiers, la séparation des patrimoines ne s'en produit pas moins; il est, en ce qui concerne son propre patrimoine, étranger à la succession et n'a pas, par conséquent, l'obligation de communiquer à ses cohéritiers les bénéfices de ce patrimoine.

Réciproquement l'héritier bénéficiaire supporte sans recours contre ses cohéritiers les dépenses qui lui incombent [5].

1311. Non seulement l'héritier bénéficiaire a vis-à-vis de ses cohéritiers, comme vis-à-vis des créanciers, la qualité d'héritier, mais, à leur égard, il est assimilé en général à l'héritier pur et simple, le bénéfice d'inventaire n'ayant pour but que de le protéger contre les créanciers.

Ainsi il doit le rapport même sur ses biens personnels [6] et il n'est pas affranchi de cette obligation personnelle par l'abandon [7].

VIII. *Rapports de l'héritier bénéficiaire avec ses créanciers personnels.*

1312. Les créanciers personnels de l'héritier gardent évidemment tous leurs droits sur les biens de l'héritier. Ils n'ont

(1) Demolombe, XV, n. 190 *bis*.

(2) III, liv. III, *Traité*, V, chap. XIX, n. 17.

(3) *Contra* Laurent, X, n. 119. — Cpr. pour l'acquisition de créance, *supra*, n. 1299. — V. aussi *infra*, n. 2980 (rapport de dettes).

(4) Paris, 10 mai 1850, D., 51. 2. 226. — Laurent, X, n. 119.

(5) Ainsi un propriétaire qui a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire ne peut se faire rembourser par le successeur à l'usufruit les droits de mutation par décès. — Cass. civ., 20 nov. 1894, S., 96. 1. 465. — Dijon, 19 déc. 1895, S., 97. 2. 271. — V. *infra*, n. 1535 s.

(6) Bordeaux, 10 avril 1894, *Rec. de Bordeaux*, 94. 1. 202.

(7) V. *infra*, n. 1491.

pas sur ces biens à subir le concours des créanciers héréditaires [1].

En revanche, ils n'ont pas le droit de concourir avec les créanciers héréditaires sur les biens de la succession [2]; ils ne peuvent se faire payer de leurs créances sur les biens héréditaires que sur ce qui en reste après payement des créanciers de la succession ; ils ne produiront donc valablement sur le prix de ces biens qu'après que la cessation du bénéfice d'inventaire aura permis de constater, par la reddition de compte, le montant du reliquat. Mais ils peuvent les saisir [3], de même qu'un créancier chirographaire peut saisir les immeubles de son débiteur malgré l'existence des créanciers hypothécaires.

1313. Le droit d'administration peut être exercé au nom de l'héritier par ses créanciers s'il néglige lui-même d'administrer [4]. C'est une simple application de l'art. **1166** C. civ.

Pour soutenir le contraire, on s'est fondé sur deux raisonnements différents.

D'après les uns [5], le droit d'administrer est un de ces droits personnels qui, d'après l'art. **1166** lui-même, ne peuvent pas être exercés par les créanciers, parce qu'il résulte d'un mandat, lequel est attaché à la personne. Nous répondons que si le mandat ne peut être exercé par les créanciers, ce n'est pas à raison d'un caractère personnel, mais à raison du défaut d'intérêt des créanciers; or ici les créanciers ont à agir un intérêt considérable, car l'héritier bénéficiaire est propriétaire et administre autant pour lui que pour ses créanciers; le patrimoine héréditaire est le gage des créanciers personnels de l'héritier après le désintéressement des créanciers héréditaires.

(1) V. *supra*, n. 1215 s.

(2) V. *supra*, n. 1215 s.

(3) Nîmes, 9 janv. 1901, *Mon. jud. Midi*, 3 mars 1901. — Siville, III, n. 331. — *Contra* Liège, 24 juill. 1890, *Pasicr.*, 90. 2. 397.

(4) Limoges, 15 avril 1831, S., 31. 2. 174, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 869. — Douai, 20 juin 1842, S., 43. 2. 56, D., 43. 2. 81. — Poujol, art. 803, n. 6; Alb. Desjardins, *Rev. prat.*, 1867, p. 197 s.; Demolombe, XV, n. 180. — *Contra* Paris, 19 mars 1850, S., 52. 2. 28, D., 51. 2. 226. — Laurent, X, n. 117; Fuzier-Herman, art. 802, n. 26.

(5) Paris, 19 mars 1850, précité. — Fuzier-Herman, *loc. cit.*

Du reste, si, en général, le mandat est attaché à la personne, il en est autrement du mandat légal conféré à l'héritier bénéficiaire, lequel est attribué à sa qualité.

D'après les autres [1], les créanciers de l'héritier sont écartés à raison de leur défaut d'intérêt, la succession étant soustraite à leur gage. Nous venons de répondre à cette considération.

1314. Les créanciers de l'héritier peuvent donc attaquer, notamment par la voie de l'appel, un jugement rendu contre l'héritier bénéficiaire [2].

Ils peuvent également faire vendre les biens héréditaires [3].

L'opinion contraire se fonde sur la séparation qui existe entre les deux patrimoines et en vertu de laquelle les biens héréditaires ne sont pas le gage des créanciers de l'héritier; ce motif, nous l'avons dit, est inexact, puisque l'excédant de la valeur des biens héréditaires sur les créances héréditaires appartient à l'héritier et, par conséquent, à ses créanciers; la situation de ces derniers n'est pas autre que la situation des créanciers chirographaires primés par les créanciers hypothécaires.

Les créanciers, objecte-t-on encore, ne peuvent pas avoir plus de droits que leur débiteur. C'est précisément ce que nous voulons dire; les créanciers peuvent faire vendre les biens héréditaires parce qu'ils appartiennent à l'héritier, comme l'héritier le peut lui-même.

Nous ne comprenons pas, en tous cas, l'exception qu'un des partisans du système contraire apporte à ce système, pour le cas où les créanciers de la succession sont soit inconnus, soit négligents; il permet alors au juge d'autoriser les créanciers de l'héritier à faire vendre les biens de la succession [4]. Cette restriction nous paraît impossible à admettre; un droit que la loi ne confère pas aux créanciers de l'héritier et, par là même, leur refuse, ne peut leur être attribué par le juge.

(1) Laurent, *loc. cit.*

(2) Cass., 11 thermidor an XII, S. chr. — *Contra* Paris, 19 mars 1850, précité. — Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(3) Limoges, 15 avril 1831, S., 31. 2. 174, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 869. — *Contra* Laurent, X, n. 140; Demolombe, XV, n. 180 *bis*.

(4) Demolombe, *loc. cit.*

Les créanciers peuvent aussi donner à bail les biens héréditaires [1].

1315. Ils peuvent intervenir dans l'instance engagée par l'héritier [2].

Ils peuvent encore faire tierce opposition au jugement où il a été fait partie et qui a été rendu par collusion [3].

§ VI. *De l'administration de la succession.*

I. *Des personnes chargées de l'administration.*

1316. « *L'héritier bénéficiaire est chargé d'administrer les » biens de la succession, et doit rendre compte de son admi- » nistration aux créanciers et aux légataires* » (art. **803**, al. **1**).

L'héritier est chargé de l'administration. Donc ce n'est pas pour lui une simple faculté, mais une obligation [4], à laquelle il peut toutefois se soustraire en faisant aux créanciers et aux légataires l'abandon autorisé par l'art. **802**.

Comme il s'agit d'une obligation légale, et comme en outre l'héritier administre autant dans son intérêt que dans celui des tiers, aucune rémunération ne peut lui être allouée [5]. Dans l'ancien droit, la question était discutée [6].

1317. L'administration appartient à l'héritier en toute hypothèse; le défunt ne peut pas plus la lui enlever qu'il ne peut lui enlever le bénéfice d'inventaire lui-même; car l'administration est un des attributs de la qualité de l'héritier.

Le tribunal ne peut pas davantage, au moins en principe, enlever l'administration à l'héritier [7].

(1) Douai, 20 juin 1842, précité.

(2) Paris, 19 mars 1850, S., 52. 2. 28, D., 51. 2. 226. — Demolombe, XV, n. 180.

(3) Paris, 19 mars 1850, précité. — Demolombe, XV, n. 180 et 250.

(4) Chabot, art. 803, n. 1 et 2; Duranton, VII, n. 36; Malpel, n. 228; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 23; Fuzier-Herman, art. 803, n. 1; Fromageot, *De la faute comme source de la responsabilité*, p. 174. — V. cep. Demolombe, XV, n. 228.

(5) Chabot, art. 803, n. 4; Delvincourt, II, p. 34, note 1; Toullier, IV, n. 389; Malpel, n. 228; Fouquet, n. 141; Demolombe, XV, n. 233 et 340; Aubry et Rau, VI, p. 455, § 618, note 44; Laurent, X, n. 122; Fuzier-Herman, art. 803, n. 62; Vigié, II, n. 226; Le Sellyer, II, n. 1023; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 4.

(6) Ferrière, *Dict. de dr. et de pratiq.*, v° *Hérit. bénéf.*, et sur Bacquet, *Tr. des dr. de just.*, ch. XXI, n. 41, décidait le contraire. — Mais voir en notre sens, Auzanet, *Cout. de Paris*, art. 344; Valin, *Cout. de la Rochelle*, art. 56, n. 149.

(7) V. *infra*, n. 1502 s.

Enfin, dans le cas même où il existe un usufruitier universel, l'héritier, comme nous le verrons, garde l'administration (1).

Mais, comme nous l'avons dit, les créanciers de l'héritier peuvent administrer en cas de négligence de sa part (2). Nous avons montré qu'il en est autrement des créanciers héréditaires (3).

1318. S'il y a plusieurs héritiers, ils administrent concurremment et indivisément (4); mais, comme nous le verrons, d'après la jurisprudence, le tribunal peut prendre les mesures nécessaires pour éviter les abus (5).

Après le partage, chacun administre sa part (6).

S'il y a plusieurs héritiers bénéficiaires chargés conjointement de l'administration, chacun d'eux ne représente la succession que pour partie; il en est ainsi notamment dans une instance (7).

Par suite, les actions doivent être dirigées contre tous les héritiers (8).

1319. L'héritier bénéficiaire, administrant dans l'intérêt des créanciers héréditaires, ne peut se substituer personne au regard des créanciers dans ses fonctions d'administrateur. Si donc il a cédé ses droits successifs, il est responsable des actes du cessionnaire comme des siens propres (9). La déchéance peut être prononcée contre lui par suite de ces actes (10).

Du reste, une action personnelle ne peut être intentée par les créanciers contre le cessionnaire (11); car le cessionnaire

(1) V. *infra*, n. 1502.
(2) V. *supra*, n. 1313 s.
(3) V. *supra*, n. 1252 s.
(4) Laurent, X, n. 134.
(5) V. *infra*, n. 1504.
(6) Bordeaux, 9 mars 1841, P., 41. 1. 705. — Laurent, X, n. 118.
(7) Rouen, 13 août 1888 (motifs), *Gaz. du Pal.*, 89. 1. *Suppl.*, 89. — Laurent, X, n. 134; Wahl, *Note*, S., 92. 4. 26. — V. cep. Cass. Rome, 13 juin 1891, S., 92. 4. 25 (motifs).
(8) Laurent, *loc. cit.* — V. pour la dénonciation de la saisie-arrêt, *supra*, n. 1227.
(9) Demolombe, XV, n. 391; Duranton, VII, n. 54; Tambour, p. 396. — V. cep. Belost-Jolimont sur Chabot, art. 780. — V. *infra*, n. 1465.
(10) V. *infra*, n. 1591.
(11) *Contra* Demolombe, XV, n. 391. — Cpr. *infra*, n. 1591.

n'est pas leur débiteur direct; ils ne pourront agir contre lui qu'en exerçant les droits de l'héritier leur débiteur.

II. *Caractère de l'administration. — Etendue générale des pouvoirs de l'héritier.*

A. *Dans l'intérêt de qui l'héritier administre.*

132c. L'héritier administre à la fois dans son intérêt et dans celui des créanciers héréditaires [1]. La preuve qu'il administre dans son intérêt, c'est qu'il est propriétaire; les textes le prouvent encore en défendant implicitement de lui enlever l'administration. La preuve qu'il administre dans l'intérêt des créanciers, c'est que l'art. 803 lui impose en principe d'accepter l'administration et que la loi prend d'autres mesures très nombreuses pour l'empêcher de compromettre les droits des créanciers.

Néanmoins l'héritier n'est pas, comme on le dit trop souvent [2], le mandataire ou le représentant des créanciers; il ne l'est pas plus que le débiteur n'est le mandataire de ses créanciers; de même que le débiteur administre son patrimoine, de même l'héritier, agissant au nom du défunt, fictivement existant, administre la succession; si donc l'héritier représente les créanciers héréditaires, c'est dans la mesure où un débiteur représente ses créanciers [3].

En vain objecte-t-on le langage de la loi, qui *charge* l'héritier de l'administration; cette obligation d'administrer appartient à tout propriétaire vis-à-vis des créanciers, en ce sens que l'art. 1166 C. civ. permet à ces derniers d'administrer à sa place.

En vain dit-on encore que, si l'héritier ne représentait pas les créanciers, ceux-ci ne seraient pas liés par le résultat des instances où il figure; les créanciers ne sont-ils pas toujours liés par les actes de leur débiteur?

(1) Aix, 6 mai 1887, *Bull. jud. d'Aix*, 1888, p. 68. — Demolombe, XV, n. 228; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 113. § 1; Huc, V, n. 231; Fuzier-Herman, art. 803, n. 11. — V. *supra*, n. 1270.

(2) Laurent, X, n. 130; Huc, V, n. 232.

(3) En ce sens Charmont, *Rev. crit.*, 1890, p. 1. — V. aussi Liège, 10 juil. 1844, *Pas.*, 53. 2. 214. — Orléans, 28 juil. 1891, D., 93. 2. 36. — Demolombe, XV, n. 228.

B. *Etendue générale de l'administration.*

1321. Les pouvoirs d'administration de l'héritier bénéficiaire sont très larges (1); il ne faut pas oublier, en effet, que l'héritier est propriétaire et que son droit d'administration est moins une concession de la loi qu'une restriction à ses droits absolus de propriétaire (2).

On ne peut pas poser en principe d'une manière absolue que l'héritier bénéficiaire a une capacité au moins égale à celle du tuteur. Certains auteurs (3), partant de l'idée que l'héritier, à la différence du tuteur, administre son propre patrimoine, lui permettent de faire seul tous les actes que le tuteur a le droit de faire seul, et avec l'autorisation du tribunal ceux que le tuteur a le droit de faire avec certaines formalités. Cela n'est pas exact; comme nous le montrerons, le tribunal n'a pas, en principe, à intervenir (4).

L'héritier bénéficiaire a des droits plus étendus que l'héritier qui est dans les délais pour faire inventaire et délibérer (5); ce dernier n'est pas encore héritier, aussi la loi restreint-elle ses pouvoirs aux actes urgents.

Toutefois on ne peut aller jusqu'à décider que l'héritier bénéficiaire a tous les droits, sauf ceux qui lui sont enlevés par la loi (6). Car les dispositions qui lui enlèvent certains droits ne s'expriment pas d'une manière limitative, et certains des actes qu'elles ne prévoient pas sont plus dangereux que ceux qu'elles prévoient.

(1) Demolombe, XV, n. 252; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 109 s.; Bertin, *Chamb. du cons.*, II, n. 1188; Vigié, II, n. 229; Fuzier-Herman, art. 803, n. 11.

(2) Trib. civ. Seine, 16 août 1854, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1189. — Bertin, *loc. cit.*; Tambour, p. 271; Fuzier-Herman, art. 803, n. 11. — V. cep. Avis cons. d'Et., 11 janv. 1808, cité *infra*, n. 1375, qui, pour interdire à l'héritier bénéficiaire l'aliénation des rentes sur l'Etat, s'appuie sur ce que l'héritier n'est qu'un administrateur et ajoute : « on a dû prendre à son égard les mesures adoptées pour tous les autres administrateurs ». C'est à cette opinion que se rattachent les décisions citées *infra*, n. 1372, 1374 s., pour les ventes de meubles incorporels.

(3) Demolombe, XV, n. 264.

(4) V. *infra*, n. 1322.

(5) Demolombe, XV, n. 252; Le Sellyer, II, n. 943.

(6) V. cep. Planiol, III, n. 2136.

Il faut, selon nous, pour fixer les droits de l'héritier, partir de l'idée que l'héritier est propriétaire [1], mais que ses actes ne doivent pas compromettre les droits des créanciers et qu'ils ne doivent pas entraîner la confusion des patrimoines, à laquelle s'oppose l'acceptation bénéficiaire.

Aucune différence ne doit être admise pour l'héritier mineur, auquel l'acceptation bénéficiaire est imposée [2].

C. *Conditions auxquelles l'héritier peut faire les actes excédant l'administration. Effets de l'accomplissement irrégulier de ces actes.*

1322. Quand un acte excède les pouvoirs de l'héritier, il ne peut le faire même avec l'autorisation de justice [3]. Cela a été notamment décidé pour les transactions. Il est, en effet, de principe que, dans les matières appartenant à la juridiction gracieuse, le juge n'a que les droits que la loi lui accorde formellement; du reste, en disposant dans certains cas, très rares, que l'héritier doit se munir d'une autorisation de justice (art. 796 C. civ. et 986 C. pr.), la loi montre que cette autorisation est inutile ou impuissante dans tous les autres cas.

La doctrine contraire prétend réfuter notre système par ses conséquences, en soutenant que nous sommes conduits à refuser les mêmes droits au curateur d'une succession vacante, ce qui produit le résultat absurde de rendre impossibles des

(1) V. *supra*, n. 1208 s.

(2) V. *infra*, n. 1376.

(3) Caen, 12 avril 1845, cité par Demolombe, XV, n. 265. — Paris, 30 juil. 1850, S., 50. 2. 453, D., 51. 2. 116. — Paris, 19 mars 1852, S., 52. 2. 169. — Paris, 19 août 1854, sous Cass., 1er juil. 1856, S., 56. 1. 785, D., 56. 1. 274. — Amiens, 22 avril 1891, S., 92. 2. 108. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1848, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 447 (2e éd.). — Trib. civ. Seine, 2 août 1849, rapporté par Bertin, II, p. 450 (2e éd.). — Massé et Vergé, II, p. 350, § 386, note 35; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2519; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, X, 1857, p. 289 s.; Aubry et Rau, VI, p. 452, § 618, note 27; Laurent, IX, n. 396 et 403, X, n. 143; Le Sellyer, II, n. 942; Fuzier-Herman, art. 803, n. 24 et 25 (v. cep. n. 20); Labbé, *Note*, S., 83. 2. 73; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 114, § 1; Huc, V, n. 242. — *Contra* Cass. civ., 12 juin 1865, S., 65. 1. 298, D., 65. 1. 444. — Trib. civ. Seine, 23 janv. 1850, rapporté par Bertin, *op. cit.*, II, p. 452 (2e éd.); Malpel, n. 237; Duvergier sur Toullier, IV, n. 361, note *a*; Demolombe, XV, n. 264, 265 et 443; Demante, III, n. 126 *bis*, II et III; Tambour, p. 401; Hureaux, II, n. 281; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1190, 1191 et 1231. — Cpr. *supra*, n. 1170. — V. *infra*, n. 1374, 1578. — Pour le partage, v. *supra*, n. 1279.

actes indispensables ; nous montrerons que cette conséquence n'est pas nécessaire (1).

Au contraire, avec l'autorisation des créanciers et légataires, l'héritier peut faire tous les actes, notamment les ventes de meubles (2).

1323. La sanction des prohibitions faites à l'héritier est la déchéance. Nous l'étudierons ultérieurement (3).

L'héritier ne peut, par des réserves ou protestations, empêcher l'effet de ses actes (4).

III. *Actions exercées par l'héritier comme administrateur ou contre lui.*

A. *Forme des instances.*

1324. Les demandes formées par l'héritier bénéficiaire ou contre lui, en sa qualité, sont dispensées du préliminaire de conciliation, en vertu de l'art. 48 C. proc., d'après lequel l'instance, pour être précédée du préliminaire de conciliation, doit avoir lieu entre personnes capables de transiger (5) ; il n'en est autrement que si, étant donnée la nature des droits dont il s'agit, la transaction serait permise à l'héritier (6). Mais le préliminaire de conciliation n'est pas écarté pour les instances où l'héritier figure en son nom personnel, par exemple pour la demande en retrait successoral (7).

(1) V. *infra*, n. 1998 s.

(2) Huc, V, n. 242. — V. *infra*, n. 1368.

(3) V. *infra*, n. 1566 s.

(4) V. *infra*, n. 1577.

(5) Orléans, 6 août 1812, D. *Rép.*, v° *Concil.*, n. 140. — Orléans, 19 fév. 1819, *Journ. des avoués*, VII, p. 283. — Grenoble, 16 mars 1823, S. chr., D. *Rép.*, v° *Péremption*, n. 112. — Toulouse, 12 déc. 1835, S., 36. 2. 399, D. *Rép.*, v° *Concil.*, n. 120. — Pigeau, *Procéd.*, I, p. 141 ; Thomine-Desmazures, *ibid.*, I, p. 131 ; Boncenne, *ibid.*, II, p. 17 ; Bioche, v° *Concil.*, n. 42 ; Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 207 *bis* ; Rodière, *Compét. et procéd.*, I, p. 167 ; Rousseau et Laisney, v° *Conciliation*, n. 50 ; Boîtard, *Procéd.*, n. 84 ; Garsonnet, II, p. 203, § 237, note 30 ; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1232. — Cependant, s'il s'agit d'une action introduite contre l'héritier, Rodière, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*, conseillent au demandeur de recourir au préliminaire de conciliation, parce qu'avant l'introduction de l'instance l'héritier bénéficiaire pourrait devenir héritier pur et simple.

(6) Rodière, *op. cit.*, I, p. 167 ; Rousseau et Laisney, v° *Conciliation*, n. 52.

(7) Bordeaux, 16 mars 1832, S., 32. 2. 473. — Rousseau et Laisney, v° *Conciliation*, n. 51

1325. Les instances dans lesquelles figure un héritier bénéficiaire comme représentant la succession ne sont pas sujettes à communication au ministère public [1], sauf les cas prévus par l'art. 987 C. proc.

B. *Actions dans lesquelles figure l'héritier. — Désistements et recours. Poursuites.*

1326. Parmi les actions, il en est que nous avons déjà étudiées et sur lesquelles nous ne reviendrons pas : les actions de l'héritier contre la succession [2]; les actions des créanciers héréditaires contre l'héritier [3].

1327. L'héritier bénéficiaire peut exercer toutes les actions en justice qui appartenaient au défunt ou lui auraient appartenu s'il avait vécu [4]. L'héritier est alors, non pas, comme on l'a dit, le mandataire des créanciers, mais le représentant du débiteur défunt et peut agir dans les mêmes conditions que lui ; du reste, ce droit, qui appartient au curateur d'une succession vacante [5], doit à plus forte raison appartenir à l'héritier bénéficiaire. Ce fondement nous expliquera pourquoi l'héritier ne peut intenter les actions propres aux créanciers.

L'héritier peut intenter notamment toutes les actions que le défunt aurait pu diriger lui-même contre ses actes, par exemple l'action en nullité pour vice de consentement [6] ou pour absence d'un des éléments essentiels à la formation des contrats [7].

(1) Orléans, 16 août 1809, *Journ. des avoués*, XVI, p. 764. — Rousseau et Laisney, v° *Communication*, n. 89.

(2) V. *supra*, n. 1293 s.

(3) V. *supra*, n. 1224 s.

(4) Paris, 4 août 1825, S. chr. — Nîmes, 8 fév. 1834, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 818. — Trib. civ. Seine, 23 déc. 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1. 529. — Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 4, n. 5; Merlin, *Rép.*, v° *Héritier*, sect. 2, § 3, n. 5; Chabot, art. 803, n. 1 et 2; Duranton, VII, n. 36; Thomine-Desmazures, *Procéd.*, n. 1191; Massé et Vergé, II, p. 344, § 386; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 2528; Fouquet, n. 63; Berlin, *Ch. du cons.*, II, n. 1232; Tambour, p. 277; Demante, III, n. 126 *bis*, II; Aubry et Rau, VI, p. 453, § 618, note 32; Laurent, X, n. 132; Fuzier-Herman, art. 794, n. 19; Thiry, II, n. 145; Le Sellyer, II, n. 942; Huc, V, n. 232 — V. *supra*, n. 1281.

(5) V. *infra*, n. 1973 s.

(6) Rouen, 13 août 1888, *Gaz. Pal.*, 89. 1. *Suppl.*, 89 (motifs).

(7) Rouen, 13 août 1888, précité (motifs).

Il peut poursuivre les débiteurs de la succession [1].

1328. L'héritier peut exercer les actions même immobilières [2], quoique le tuteur ne puisse les exercer sans autorisation.

Il peut également intenter l'action en partage des biens indivis entre la succession et un tiers [3]; nous avons vu qu'il peut aussi demander en son nom personnel contre ses cohéritiers le partage de la succession [4].

1329. L'héritier qui agit contre les tiers au nom de la succession ne peut se voir opposer les exceptions nées contre lui-même du chef de ses relations avec le défendeur [5].

Mais au contraire les tiers peuvent lui opposer toutes les exceptions nées du chef du défunt [6].

1330. En ce qui concerne les droits que les créanciers ont à exercer, non pas au nom de leur débiteur défunt, mais par opposition aux droits de ce débiteur, l'héritier bénéficiaire ne représente pas les créanciers et ne peut agir.

Ainsi l'héritier bénéficiaire est sans qualité pour intenter l'action paulienne contre les actes faits par le défunt [7], ou pour agir au nom des créanciers en tierce-opposition contre les jugements rendus dans les instances où ce dernier a été partie: car il n'est pas le représentant des créanciers.

1331. L'héritier bénéficiaire ne représente pas les créanciers dans les procès relatifs aux droits de préférence revendiqués sur la succession. C'est encore un des cas où les créanciers ne sont pas liés par les instances qu'engagent leurs débiteurs. Ainsi les créanciers peuvent former tierce-opposition au jugement rendu sur une instance relative à un droit de préférence dans laquelle a figuré l'héritier [8]. Il en

[1] Gand, 22 fév. 1896, *Pasicr.*, 96. 2. 289.

[2] Thiry, II, n. 145; Vigié, II, n. 229; Le Sellyer, II, n. 942 et les auteurs cités *supra*, n. 1327.

[3] Belost-Jolimont sur Chabot, art. 806, obs. 1; Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618, note 33; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — V. *infra*, n. 1343.

[4] V. *supra*, n. 1278. — Sur le point de savoir si le partage peut être amiable, v. aussi *supra*, n. 1278 et *infra*, n. 1343.

[5] Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618, note 9 et les auteurs précités.

[6] Lyon, 6 juill. 1889, D., 90. 2. 113. — Huc, V, n. 224.

[7] Rouen, 13 août 1888, *Gaz. Pal.*, 89. 1, *Suppl.*, 89.

[8] Fouet de Conflans, art. 803, n. 3 et 4; Belost-Jolimont sur Chabot, II, p. 197, note 1; Laurent, X, n. 133.

est ainsi même pour le créancier qui est héritier bénéficiaire [1]. De même encore le créancier peut, du chef du défunt, réclamer un droit d'hypothèque sur un immeuble en dépit d'un jugement qui a reconnu le droit de propriété d'un tiers sur cet immeuble.

Les créanciers peuvent former tierce-opposition au jugement ordonnant l'emploi des deniers au payement d'autres créances [2].

L'héritier bénéficiaire n'a même pas qualité pour plaider dans ces sortes d'instances, et son adversaire peut lui opposer, pour défaut de qualité, une fin de non-recevoir [3].

1332. L'héritier bénéficiaire ne représente pas davantage la généralité des créanciers vis-à-vis de l'un d'entre eux dans les actes qui préparent la liquidation de la succession. Ainsi, dans le cas où l'un des créanciers a fait saisie-arrêt sur une créance héréditaire, l'opposition à l'aide de laquelle les autres créanciers peuvent empêcher l'effet privatif de la saisie-arrêt ne peut être faite en leur nom par l'héritier bénéficiaire [4].

1333. L'héritier ne peut, dans un ordre, contester le rang des créanciers [5]; il n'y a pas intérêt, et du reste nous avons montré qu'il ne représente pas les créanciers quand il s'agit de déterminer les droits de préférence de ces derniers. On objecte que l'héritier a un pouvoir de liquidation sur la succession; ce pouvoir n'a rien à faire ici.

1333 *bis*. C'est contre l'héritier bénéficiaire que sont intentées les actions appartenant aux tiers contre la succession. Le jugement est donc valablement rendu contre lui. Il n'est pas tenu d'exercer une voie de recours et, par conséquent, peut acquiescer à un jugement en premier ressort ou rendu par défaut [6].

(1) Cass. civ., 22 août 1827, S. chr. — V. *supra*, n. 1254 et 1291. — On a cité en sens contraire, Cass. civ., 1er août 1849, S., 49. 1. 681, qui est étranger à la question.

(2) V. *infra*, n. 1427.

(3) Bourges, 12 janv. 1855, D., 55. 2. 153. — Fouquet, n. 95.

(4) Orléans, 28 juill. 1891, D., 93. 2. 36.

(5) *Contra* Paris, 22 nov. 1828, S. chr. — Houyet, *Tr. de l'ordre*, n. 24; Demolombe, XV, n. 357 *bis*; Rousseau et Laisney, v° *Ordre et contribution*, ch. II, n. 776; Fuzier-Herman, art. 803, n. 28.

(6) C'est donc à tort que son acquiescement à un jugement par défaut a été con-

1334. L'héritier bénéficiaire a le droit d'intervenir dans les instances intéressant la succession (1).

Il peut se désister de toutes les actions (2); il peut également interjeter appel (3), faire une reprise d'instance (4).

Il peut encore opérer une saisie au nom de la succession (5).

Mais il ne peut poursuivre l'expropriation d'un immeuble légué, par la raison que cet immeuble serait grevé de dettes; les créanciers seuls ont le droit de faire cette poursuite, ce droit n'appartient pas au débiteur et l'héritier ne représente que le débiteur (6).

L'héritier peut demander la conversion d'une saisie en vente volontaire ou s'adjoindre à cette demande, car l'art. 744 C. proc. donne ce droit aux administrateurs (7).

1335. L'héritier n'a pas le droit de poursuivre le recouvrement des créances héréditaires en son nom personnel (8); dans le cas contraire il fait acte d'héritier; on ne peut se contenter d'annuler les actes qu'il passe (9); ces actes lui sont permis, mais emportent acceptation pure et simple.

IV. *Actes conservatoires.*

1336. L'héritier peut prendre toutes les mesures conservatoires (10), par exemple interrompre les prescriptions (11), renouveler les inscriptions hypothécaires (12), prendre ces

sidéré comme emportant déchéance du bénéfice d'inventaire. Trib. civ. Seine, 15 juillet 1902, *Gaz. trib.*, 12 nov. 1902, *Droit*, 15 nov. 1902.

(1) Montpellier, 13 juin 1844, S., 45. 2. 174, D. *Rép.*, v° *Intervention*, n. 61. — Rousseau et Laisney, v° *Intervention*, n. 35.

(2) Trib. civ. Seine, 12 mai 1849, rapporté par Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1233. — Trib. civ. Seine, 1er août 1895, *Droit*, 12 nov. 1895. — Bertin, *loc. cit.*

(3) Paris, 4 août 1825, S. chr.

(4) Paris, 4 août 1825, S. chr.

(5) Trib. civ. Seine, 12 mai 1849, précité. — Bertin, *op. cit.*

(6) Bordeaux, 8 juill. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 850. — Fuzier-Herman, art. 803, n. 35.

(7) Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1199.

(8) Rouen, 12 nov. 1887, *Rec. de Rouen*, 87. 1. 238.

(9) V. cep. Rouen, 12 nov. 1887, précité.

(10) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 4; Chabot, art. 802, n. 4; Duranton, VII, n. 36; Demolombe, XV, n. 253; Fuzier-Herman, art. 803, n. 12.

(11-12) Demolombe, *loc. cit*; Huc, V, n. 236; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

inscriptions pour la première fois [1], demander un titre nouvel [2], faire les réparations urgentes [3]; il peut même, comme nous le dirons, faire les réparations non urgentes [4].

V. *Gestion des immeubles héréditaires.*

1337. L'héritier peut faire sur les biens héréditaires tous les actes de gestion que les administrateurs ont le droit de faire.

Ainsi il peut faire les réparations même non urgentes [5].

Il peut également donner à bail les immeubles héréditaires dans les limites de l'administration [6]; il est essentiel d'observer que ses droits à ce point de vue sont très supérieurs à ceux du successible qui n'a pas pris parti, et qui ne peut conclure que les baux urgents.

Ainsi l'héritier peut, selon les circonstances, conclure un bail, si les conditions lui paraissent avantageuses, longtemps avant l'expiration du premier; il n'est même pas nécessaire que les délais fixés à cet égard, pour d'autres administrateurs, par les art. 1430 et 1718 soient observés; il peut être de bonne administration qu'un bail avantageux soit conclu longtemps avant la fin du bail courant [7].

On ne peut rien dire d'absolu à propos de la durée que peut avoir le bail; l'héritier ayant des pouvoirs en général supérieurs à ceux des autres administrateurs, le bail conclu pour neuf ans, comme le veulent les art. 595, 1430 et 1718, sera, en principe, valable; cependant ces textes ne s'imposent pas et le juge peut en fait considérer comme acte d'héritier pur et simple un bail inférieur à cette durée [8]. Réciproque-

(1) Demolombe, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(2) Demolombe, *loc. cit.*

(3) Huc, V, n. 236; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(4) V. *infra*, n. 1337.

(5) Fuzier-Herman, art. 803, n. 12.

(6) Cass. req., 4 nov. 1890, S., 91. 1. 68. — Paris, 9 déc. 1864, S., 65. 2. 42. — Demolombe, XIV, n. 427 *bis* et XV, n. 124; Laurent, IX, n. 315, X, n. 142, XVII, n. 83 et XXV, n. 383; Fuzier-Herman, art. 803, n. 13; Guillouard, *Tr. du contr. de louage*, I, n. 40; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1181 et 1227. — V. notre *Tr. du contr. de louage*, 2e éd., I, n. 105.

(7) Cpr. *infra*, n. 1964.

(8) V. cep. Demolombe, XV, n. 254. — V. notre *Tr. du contr. de louage*, I, n. 96.

ment le bail supérieur à la même durée pourra, en fait, constituer un acte d'administration (1).

L'héritier peut accorder une indemnité justifiée à un fermier (2).

1338. L'héritier peut également continuer l'exploitation commencée par le défunt (3); il peut même, après la fin d'un bail, cultiver lui-même (4). Ces droits appartiennent d'ailleurs à l'héritier même qui n'a pas pris parti (5).

Il peut aussi exploiter un bois aménagé ou une mine en exploitation (6), ou mettre un bois en aménagement ou une mine en exploitation (7); ces actes sont profitables à la succession, ils ne peuvent être considérés comme actes d'appropriation.

Cette exploitation, à notre avis, n'est pas nécessairement provisoire. Pour l'exploitation d'un immeuble, cela est certain : l'héritier peut donner à bail, pourquoi ne pourrait-il pas gérer lui-même? Au surplus, en gérant, il fait un acte d'administration, c'est-à-dire un acte qui lui est permis.

Pour le fonds de commerce, cela a été contesté (8). Mais, comme le fonds de commerce constituait une véritable propriété au profit du défunt et que l'héritier n'est tenu d'aliéner aucun élément du patrimoine, rien ne saurait l'obliger à se dessaisir du fonds de commerce ou à le liquider; le gérer, c'est faire acte d'administrateur.

Cette solution a l'avantage de permettre à l'héritier mineur, — qui n'a pas, comme l'héritier majeur, la ressource de faire, sous la seule sanction d'être déclaré héritier pur et simple, les actes interdits aux héritiers bénéficiaires, — de

(1) Demolombe, *loc. cit.* — V. cep. Laurent, X, n. 142; Fuzier-Herman, art. 803, n. 13; Huc, V, n. 236 (le bail ne pourrait excéder neuf ans).

(2) V. *infra*, n. 1406.

(3) Douai, 14 mai 1855, S., 56. 2. 25, D., 55. 5. 427 (ferme). — Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174 (commerce). — Trib. civ. Béthune, 28 juil. 1898, *Nord jud.*, 98. 220 (commerce). — Demolombe, XV, n. 255; Laurent, IX, n. 408; Thaller, *Ann. de dr. com.*, VIII, 1894, *Doctr.*, p. 247.

(4) Demolombe, XV, n. 255.

(5) V. *supra*, n. 1117 s.

(6) Demolombe, XV, n. 256.

(7) *Contra* Demolombe, *loc. cit.*

(8) *Contra* Thaller, *loc. cit.*

conserver le fonds de commerce du défunt. Dans l'opinion qui interdit à l'héritier bénéficiaire la gérance du fonds, elle doit être également défendue au mineur ; on l'a nié cependant [1], on a invoqué la personnalité de la succession ; mais, d'une part, cette personnalité s'appliquerait aussi dans le cas d'acceptation bénéficiaire d'un successible majeur, d'autre part nous avons montré qu'elle n'existe pas [2].

La question se rapproche de celle de savoir si une société peut continuer avec l'héritier bénéficiaire ou mineur d'un associé décédé. Nous avons admis l'affirmative [3].

Il n'est même pas nécessaire que le mineur ait été autorisé par le conseil de famille à faire le commerce et, par conséquent, qu'il ait atteint l'âge de 18 ans, car ces conditions ne sont exigées que s'il gère un commerce en son nom [4].

Nous croyons que les solutions qui précèdent seraient acceptées par la jurisprudence, car, en matière de société, ses décisions sont conformes à notre théorie. La vente et l'achat des marchandises ne donneront lieu à aucune difficulté, ils pourront s'opérer à l'amiable et sans autorisation de justice [5].

1339. La cession d'un bail est un acte d'administration permis à l'héritier bénéficiaire [6]; il en est de même de la résiliation d'un bail [7].

VI. *Options au nom du défunt.*

1340. L'héritier peut accepter, même purement et simplement, une succession échue au défunt [8] ou y renoncer. Dans aucun de ces deux cas, il ne fait acte d'acceptation pure et simple ; l'acceptation ou la renonciation constituent souvent des actes de bonne administration ; l'opinion contraire aurait

(1) Thaller, *loc. cit.*

(2) V. *supra*, n. 1221.

(3) V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, 2e éd., n. 393 s.

(4) V. notre *Tr. de la soc., loc. cit.*

(5) V. *infra*, n. 1345 et 1370.

(6) *Contra* Trib. civ. Seine, 3 avril 1851, rapporté par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1227. — Bertin, *loc. cit.*

(7) *Contra* Trib. civ. Seine, 5 janv. et 4 sept. 1850, 8 juil. 1852, rapportés par Bertin, II, n. 1227. — Bertin, *loc. cit.*

(8) Aubry et Rau, VI, p. 453, § 618, note 31 ; Wahl, *Note*, S., 1904, 1, 17.

conduit, du reste, à empêcher l'héritier bénéficiaire de prendre parti sur la succession, car nous avons vu que les tribunaux ne peuvent l'autoriser à faire un acte que la loi lui défend (1); les partisans de cette opinion contraire interdisent en effet la renonciation (2), mais ils permettent l'acceptation avec autorisation de justice (3). Cela est peu logique. Ils veulent, en outre, que l'acceptation soit toujours bénéficiaire (4); or, quand la loi exige qu'une acceptation soit bénéficiaire, elle ne manque pas de le dire.

Notre solution ne peut soulever qu'une objection; c'est que la prise de parti sur une succession constitue un acte de disposition. Cela est vrai, mais elle n'est pas néanmoins un acte d'aliénation proprement dit, puisque la capacité requise est, en général, moins rigoureuse pour elle que pour les actes d'aliénation; or l'héritier aliène librement les biens héréditaires; il peut donc, à plus forte raison, prendre parti sur la succession échue au défunt; il est vrai que l'aliénation est soumise à certaines formes qui protègent les créanciers; mais ces formes ne serviraient à rien en ce qui concerne l'acceptation ou la renonciation.

A plus forte raison, l'héritier bénéficiaire qui succède à son cohéritier peut-il, sans perdre sa qualité, renoncer à la succession du chef de ce dernier (5). On objecte à tort que l'héritier dispose ainsi implicitement de la succession à laquelle il renonce du chef de son cohéritier. L'héritier a deux qualités qui ne se confondent pas; il peut user comme il l'entend de l'une et de l'autre.

1341. L'héritier peut encore, au cas où une conversion de rente est opérée et où les rentiers ont le choix entre leur remboursement et de nouveaux titres, faire cette option (6). Cependant, dans le cas où la rente est frappée d'incessibilité et d'insaisissabilité, on a décidé que, pour assurer l'exécution de

(1) V. *supra*, n. 1322.
(2) Demante, III, n. 126 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 264.
(3) Demante, *loc. cit.*; Demolombe, XV, n. 264.
(4) Demolombe, *loc. cit.*
(5) Auteurs précités. — *Contra* Laurent, IX, n. 403.
(6) Trib. civ. Seine, 16 avril et 29 mai 1852, rapportés par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1213. — Bertin, *loc. cit.*

cette clause, l'autorisation de justice est nécessaire [1]. Cette autorisation nous paraît inutile, de même qu'elle est inopérante [2]; l'héritier doit seulement, sous peine d'encourir une responsabilité, veiller à ce que le nouveau titre soit déclaré incessible et insaisissable ou qu'en cas de remboursement d'autres titres soient acquis sous la même charge.

VII. *Redditions de compte au nom du défunt.*

1342. L'héritier peut rendre le compte d'une tutelle dont son auteur était chargé [3]. Il n'y a là qu'un acte d'administration, puisque le compte de tutelle n'est que la fixation des recettes et dépenses faites pour le compte du mineur. Mais l'héritier peut-il payer le reliquat du compte au préjudice de l'opposition formée par les créanciers ? C'est ce que nous examinerons plus tard [4].

VIII. *Partages.*

1343. L'héritier bénéficiaire peut opérer le partage amiable des biens indivis entre la succession et un tiers [5], comme il peut agir en justice pour le partage [6]. En effet, le partage n'a pas les mêmes inconvénients qu'une vente; et en soumettant la vente à des formes spéciales, la loi a implicitement reconnu l'inutilité des mêmes formes pour le partage. L'opinion contraire est d'autant moins acceptable qu'elle conduirait à empêcher absolument ce partage, et non pas seulement à exiger qu'il eût lieu en justice; la loi, en effet, n'autorise pas expressément ce dernier mode de procéder; l'héritier ne pourrait donc procéder au partage sans encourir la déchéance, et

(1) Trib. civ. Seine, 29 mai 1852, précité. — Bertin, II, n. 1213.

(2) V. *supra*, n. 1322.

(3) *Rev. gén. du not.*, 1893, p. 125, art. 7046-2°.

(4) V. *infra*, n. 1422.

(5) Cass. civ., 26 juill. 1837, S., 37. 1. 755. — Rennes, 19 déc. 1835, S., 37. 2. 176. — Trib. civ. Seine, 13 fév. 1880, *Rev. not.*, art. 6494. — Trib. civ. Seine, 21 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 13. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 806, obs. 1; Demolombe, XV, n. 264; Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618, note 33 et p. 468, § 618, note 92; Le Sellyer, II, n. 947; Wahl, *Note*, S., 1904. 1. 17. — V. *supra*, n. 1328 et *infra*, n. 2315.

(6) V. *supra*, n. 1328.

cependant la loi lui impose de procéder à toutes les opérations nécessitées par la liquidation de la succession.

L'héritier peut également partager la succession avec ses cohéritiers sans être déchu du bénéfice d'inventaire (1).

IX. *Emploi des capitaux.*

1344. L'héritier peut, à son gré, faire ou non emploi des capitaux de la succession (2); s'il choisit le premier parti, il est libre de faire l'emploi qui lui convient (3); s'il choisit le second, il peut indifféremment garder les capitaux par devers lui ou les déposer à la Caisse des dépôts et consignations; on ne peut le forcer à faire ce dépôt (4). Il ne doit les intérêts des capitaux que s'il les a placés et en a retiré un intérêt (5), et seulement au taux du placement (6). Cependant, s'il a laissé des valeurs trop considérables sans emploi, le juge peut décider qu'il a commis une faute grave (7).

Il doit également les intérêts des capitaux qu'il a employés à son profit personnel (8), à moins qu'on n'admette avec nous que ce fait entraîne déchéance (9).

Il peut devoir les intérêts des intérêts (10).

(1) V. *supra*, n. 1278 et 1279.

(2) Paris, 9 novembre 1843, P., 44. 1. 52, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 926. — Gand, 22 fév. 1896, *Pasicr.*, 96. 2. 289. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 4; Poujol, art. 803, n. 10; Fouet de Conflans, art. 803, n. 6; Bilhard, n. 92; Demolombe, XV, n. 257; Laurent, X, n. 183; Fuzier-Herman, art. 803, n. 14; Huc, V, n. 235.

(3) Demolombe, XV, n. 258.

(4) Aix, 28 nov. 1831, S., 32. 2. 132. — Nancy, 14 fév. 1900, *Rev. Nancy*, 1900, 193. — Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, *Loi*, 28 janv. 1888. — Delvincourt, II, p. 32, note 15; Vazeille, art. 807, n. 3; Bilhard, n. 66. — *Contra* Fouet de Conflans, art. 807, n. 1; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618.

(5) Bourges, 18 juil. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Success.*, n. 926. — Paris, 9 nov. 1843, précité. — Gand, 22 fév. 1896, précité. — Poujol, art. 803, n. 10; Fouet de Conflans, art. 803, n. 6; Demolombe, XV, n. 457; Aubry et Rau, VI, p. 455, § 618, note 38; Laurent, X, n. 183; Fuzier-Herman, art. 803, n. 16 et 17; Huc, V, n. 235; Planiol, III, n. 2162. — V. cep. Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 3.

(6) V. en ce sens les autorités citées à la note précédente.

(7) Demolombe, XV, n. 257; Aubry et Rau, VI, p. 466, § 618, note 84; Laurent, X, n. 183.

(8) Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Huc, V, n. 235.

(9) V. *infra*, n. 1349.

(10) V. *infra*, n. 1553.

X. *Acquisitions, retraits et surenchères.*

1345. L'héritier ne peut faire aucune acquisition au nom du défunt; du reste, la personnalité du défunt a disparu et la séparation des patrimoines ne l'a fictivement conservée qu'au profit des créanciers héréditaires; l'acquisition au nom de la succession nous paraît donc irréalisable; l'acquéreur faisant défaut, l'acte est nul et n'emporte pas déchéance.

Toutefois l'héritier fait un acte valable et qui n'entraîne pas déchéance si l'acquisition est faite pour alimenter un fonds de commerce; l'héritier a le droit de gérer un fonds; l'achat fait pour entretenir la clientèle du fonds et la faire fructifier se rattache à ce fonds et n'est qu'un acte d'administration d'un bien héréditaire (1).

1346. On prétend que l'héritier peut former une surenchère au nom du défunt, créancier du propriétaire exproprié (2); cette opinion nous paraît inexacte, car nous venons de voir qu'une acquisition faite au nom du défunt est juridiquement impossible (3). En tous cas, la surenchère n'est pas permise si le défunt est étranger au propriétaire exproprié et si la surenchère ne peut ainsi avoir pour but que d'enrichir la succession; l'héritier ne doit pas enrichir la succession, il ne peut que l'administrer.

1347. L'héritier peut exercer le retrait litigieux d'une créance sur la succession (4), mais il ne peut l'exercer en son nom personnel, car, comme héritier, il représente la succession et ne peut agir qu'au nom de celle-ci; comme tiers, il n'a pas droit au retrait litigieux.

Il peut également exercer le retrait successoral au nom du défunt, dans une succession échue à ce dernier; ce n'est là qu'une opération du partage.

Comme tous les héritiers, il peut exercer, en son nom

(1) V. *infra*, n. 1370.

(2) Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618. — V. *supra*, n. 1300.

(3) V. *infra*, n. 1345.

(4) Demolombe, XV, n. 190 *ter;* Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618, note 8 et p. 454, § 618, note 35.

personnel, le retrait successoral dans la succession du défunt [1].

L'héritier peut, au nom du défunt, demander la concession d'un brevet d'invention [2].

XI. *Dispositions à titre gratuit et appropriation de biens héréditaires.*

1348. L'héritier ne peut, sans encourir la déchéance, disposer à titre gratuit, par donation [3] ou par legs [4], d'objets héréditaires, si peu importants qu'ils soient. A ce point de vue, sa situation est celle de l'héritier qui n'a pas pris parti; le propriétaire libre dans son administration a seul le droit de faire des aliénations à titre gratuit. L'héritier qui distribuerait les vêtements du défunt aux personnes qui l'ont soigné encourrait ainsi la déchéance [5].

Il faut ranger parmi les actes à titre gratuit la remise d'une dette [6].

Faut-il y ranger aussi la renonciation à un terme consenti en faveur du défunt ? C'est ce que nous dirons plus tard [7].

1349. L'héritier ne peut pas davantage s'approprier personnellement un objet ou un capital héréditaire [8]; il n'administre la succession qu'à la charge de rendre compte de tous les biens héréditaires au créancier, et, du reste, on peut considérer comme un acte de disposition, fait à son profit, l'appropriation des biens héréditaires. La doctrine est en ce sens [9] et dans l'ancien droit cette solution ne faisait pas de doute [10]; il a été cependant jugé que la prise de possession

(1) V. *infra*, n. 1621 et *supra*, n. 1308.

(2) Allart, *Tr. des brevets d'invention*, II, n. 72.

(3) Limoges, 19 fév. 1831, S., 32. 2. 349. — Poujol, art. 778, n. 8; Fouet de Conflans, art. 778, n. 3; Demolombe, XV, n. 269 et 381; Aubry et Rau, VI, p. 446, § 618; Huc, V, n. 220; Le Sellyer, II, n. 944.

(4) Demolombe, XV, n. 381; Le Sellyer, *loc. cit.*

(5) Limoges, 19 fév. 1831, précité.

(6) Demolombe, XV, n. 269; Tambour, p. 343.

(7) V. *infra*, n. 1443.

(8) Cpr. *supra*, n. 1344 et *infra*, n. 1405.

(9) Chabot, art. 803, n. 4; Toullier, VI, n. 389; Massé et Vergé, II, p. 346; Demolombe, XV, n. 177; Laurent, X, n. 144 et 147.

(10) Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 85; Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 58.

des vêtements du défunt est un acte d'administration [1] ; cela est inadmissible. D'autres tribunaux permettent à l'héritier de s'approprier les hardes du défunt à charge d'en rendre compte [2].

La consommation d'objets héréditaires pour l'usage personnel de l'héritier est également un acte d'acceptation pure et simple [3] ; si le contraire a été jugé [4], c'est par l'idée erronée que la déchéance exige la mauvaise foi de l'héritier et un préjudice causé aux créanciers.

1350. De même l'héritier ne peut, sous peine de perdre sa qualité, se constituer en dot les biens de la succession [5].

Mais le fait seul de ne pas représenter les objets compris dans l'inventaire n'emporte pas déchéance [6] ; il se peut que ces objets soient égarés ou détruits et alors l'héritier n'est tenu que de leur valeur et seulement s'il a commis une faute ; s'il commet une fraude, il y a déchéance pour recel [7] ; à plus forte raison rejetons-nous une opinion qui autorise le juge à prononcer ou à ne pas prononcer, suivant les circonstances, la déchéance [8].

1351. La défense de s'approprier les biens héréditaires s'applique même aux meubles [9]. C'est par une inexplicable confusion qu'on a tiré argument en sens contraire de l'art. 805 ; si l'art. 805 permet à l'héritier de conserver les meubles en nature, ce n'est pas une raison pour qu'il puisse les consacrer à son usage personnel. L'objection, si elle était exacte, aurait la même valeur pour les immeubles, car il va de soi que l'héritier peut également garder les immeubles en nature. — Le paiement du prix d'estimation n'autoriserait

(1) Trib. civ. Seine, 22 nov. 1883, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 53.

(2) Douai, 14 mai 1855, S., 56. 2. 25, D., 55. 5. 427.

(3) Laurent, IX, n. 414.

(4) Rennes, 24 juin 1840, P., 43. 1. 549.

(5) Cass. req., 6 juin 1849, S., 49. 1. 481, D., 49. 1. 315. — Grenoble, 18 juil. 1888, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 244. — Laurent, IX, n. 403.

(6) Demolombe, XV, n. 372 ; Tambour, p. 387 ; Le Sellyer, I, n. 976. — *Contra* Fouquet, n. 159 *bis*.

(7) Demolombe, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 1778 s.

(8) Toullier, IV, n. 375.

(9) Laurent, X, n. 144 et 147. — *Contra* Demante, III, n. 128 *bis ;* Demolombe, XV, n. 177.

pas cette appropriation [1]. Le juge même ne peut l'autoriser [2].

L'héritier ne peut même pas s'approprier les rentes sur l'État; même si on admet qu'elles sont soustraites à l'action des créanciers (solution que rejette la jurisprudence actuelle) [3], l'héritier leur en doit compte [4].

Il ne peut pas davantage se servir des meubles de la succession; ce serait un acte d'appropriation de jouissance et non pas un acte d'administration [5]. On a tiré en sens contraire un singulier argument de ce que l'art. 805 rend l'héritier responsable uniquement de la détérioration causée par sa négligence, et non pas de celle causée par l'usage; l'art. 805 s'occupe du cas où l'héritier, qui n'a pas vendu les meubles, les conserve dans l'intérêt de la succession.

1352. L'héritier perd encore le bénéfice d'inventaire s'il se loge dans l'appartement du défunt [6].

Il n'est pas d'acte qui implique à un plus haut degré la qualité de propriétaire libre de son administration que le fait de s'emparer d'un immeuble héréditaire et, par exemple, de s'y loger; objecter que « cette maison, après tout, est la sienne », c'est répondre par une raison de sentiment à un argument de droit; c'est, en outre, oublier que l'héritier bénéficiaire, quoique propriétaire, est chargé d'administrer, c'est-à-dire de faire fructifier les biens héréditaires; c'est oublier aussi que l'héritier bénéficiaire ne peut pas s'enrichir indirectement aux dépens de la succession [7].

(1) Cass. civ., 19 fév. 1821, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 821. — Duranton, VII, n. 26; Vazeille, art. 805, n. 2; Bilhard, n. 78; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, I, n. 624; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1206; Carré et Chauveau, quest. 3220; Tambour, p. 174 et 330; Demolombe, XV, n. 273; Demante, III, n. 128 *bis*, IX; Fuzier-Herman, art. 805, n. 13.

(2) Mêmes autorités.

(3) V. *infra*, n. 1532.

(4) V. *supra*, n. 1234.

(5) *Contra* Le Sellyer, II, n. 1025.

(6) Laurent, X, n. 144. — *Contra* Demolombe, XV, n. 177; Le Sellyer, II, n. 1026.

(7) La solution donnée par M. Demolombe est d'autant plus singulière que le même auteur interdit à l'héritier de percevoir à son profit les fruits des immeubles héréditaires. — V. *supra*, n. 1117 s.

Nous faisons exception pour le cas où l'habitation est nécessaire en vue de l'administration.

Enfin l'héritier ne peut se nourrir aux dépens de la succession [1].

1353. L'héritier ne peut, dans le cours de son administration, et tant qu'il n'a pas rendu ses comptes, obtenir une provision sur les denrées de la succession pour son usage personnel. Cependant, d'après certains auteurs [2], le juge pourrait allouer une provision à l'héritier, à condition que ce dernier fût dans la misère et que l'actif de la succession fût évidemment supérieur au passif, et cela surtout si l'héritier est l'enfant du défunt. Il est à peine besoin de dire que cette doctrine n'a aucune espèce de base ; l'héritier, quelle que soit sa situation personnelle, administre dans l'intérêt des créanciers et, en vertu de la séparation des patrimoines, n'a, avant que ces derniers soient satisfaits, rien à prétendre dans la succession. Il se peut sans doute qu'en fait l'actif dépasse sensiblement le passif, mais pourquoi alors l'héritier n'accepte-t-il pas purement et simplement ? Les autorités anciennes citées par nos adversaires [3] sont loin d'être nettes. On se base aussi sur l'art. 530 C. com., qui ne peut fournir aucun argument, puisqu'il a trait à la faillite et que, d'ailleurs, en cette hypothèse, il a sa raison d'être.

XII. *Constitutions de droits réels et emprunts.*

1354. L'héritier peut, pour garantie des dettes qu'il a contractées dans l'intérêt de l'administration, donner hypothèque, sans encourir de déchéance, sur les biens héréditaires [4].

(1) Toullier, IV, n. 389; Chabot, art. 804, n. 3; Demolombe, XV, n. 177; Le Sellyer, II, n. 1024.

(2) Demolombe, XV, n. 178.

(3) Lebrun, liv. III, chap. IV, n. 85; Montvallon, chap. VI, art. 19 et 20; Davot, *Tr. de dr. franç.*, liv. III, tit. 5, art. 14 et 15; Bannelier sur Davot, *loc. cit.*

(4) Cass. req., 10 déc. 1839, S., 40. 1. 92. — Cass. civ., 12 juin 1865, S., 65. 1. 298. — Paris, 8 avril 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 945. — Agen, 29 mars 1838, P., 40. 2. 319. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 360, note *a;* Aubry et Rau, VI, p. 453, § 618, note 30; Fuzier-Herman, art. 803, n. 19. — *Contra* Trib. civ. Seine, 17 mars 1848 et 25 août 1849, cités par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 544 (2e éd.). — Tambour, p. 398; Toullier, IV, n. 360; Delvincourt, II, p. 32, note 7; Fouquet, n. 180 et 181; Massé et Vergé, II, p. 350, § 386, note 25; Laurent, IX, n. 343 *bis;*

On ne peut objecter que l'hypothèque se résout en une aliénation partielle. L'hypothèque peut constituer un acte d'administration en matière de succession bénéficiaire, quoique l'art. 2124 exige pour la constitution d'hypothèque la même capacité que pour l'aliénation; l'acceptation bénéficiaire emportant séparation des patrimoines au profit des créanciers hypothécaires, la constitution d'hypothèque ne peut leur nuire, et, d'un autre côté, l'héritier a capacité d'aliéner quoique la loi le soumette à certaines formes pour l'aliénation; ces formes sont, du reste, impraticables pour l'hypothèque.

Un auteur (1) a proposé une opinion intermédiaire; d'après lui, l'hypothèque est valable si elle a été constituée au profit d'un créancier de la succession; mais elle est nulle si elle a été consentie au profit d'un héritier (et sans doute aussi au profit d'un créancier d'un tiers); il appuie sa seconde proposition sur le motif invoqué par le système que nous venons de combattre; quant à la validité de l'hypothèque consentie au profit d'un créancier de la succession, elle reposerait sur ce que, d'après l'art. 2146 C. civ., les créanciers de la succession ne pouvant acquérir d'hypothèque au préjudice les uns des autres, l'hypothèque est valable en elle-même : cette dernière considération constitue une pétition de principe; car pour que l'art. 2146 soit applicable, il faut que la succession soit bénéficiaire; or l'hypothèque n'entraîne-t-elle pas déchéance du bénéfice d'inventaire? C'est la question à résoudre.

Une autre opinion exige l'autorisation de justice (2); cela est également inexact (3).

A plus forte raison l'héritier peut-il hypothéquer sa part indivise; certains partisans de l'opinion contraire acceptent cette solution (4), qui, dans cette doctrine, nous paraît douteuse (5). Si l'objection tirée de l'art. 2124 est exacte, elle s'applique à cette hypothèse comme à la précédente.

Huc, V, n. 220; Le Sellyer, II, n. 944. — On a cité en ce sens Rouen, 5 déc. 1826 (S. chr.) et Bordeaux, 24 juil. 1830 (S., 31. 2. 190), tous deux étrangers à la question.

(1) Vazeille, art. 806, n. 2.

(2) Douai, 29 janv. 1880, *Rev. not.*, art. 6405. — Demolombe, XV, n. 264 et 382.

(3) V. *supra*, n. 1322.

(4) Paris, 8 avril 1826, précité. — Trib. civ. Seine, 25 août 1849, précité.

(5) Laurent, IX, n. 403 *bis*.

1355. L'héritier peut aussi, comme nous l'avons vu, contracter un emprunt pour le compte de la succession (1).

1356. Mais la concession d'une servitude sur les biens de la succession n'est pas autre chose qu'une aliénation; elle emporte donc déchéance (2).

XIII. *Aliénations à titre onéreux autres que la vente.*

1357. La transaction est, en principe, un acte de disposition; donc l'héritier ne peut l'accomplir; s'il l'accomplit, il encourt la déchéance du bénéfice d'inventaire (3); l'autorisation de justice doit lui être refusée, et si elle lui est accordée elle n'empêche pas la déchéance (4).

Cependant la transaction est valable quand elle peut être considérée comme un acte de bonne administration, c'est-à-dire quand elle est relative à des faits que l'héritier peut accomplir (5); il en est ainsi de la transaction sur l'appel du jugement qui a condamné l'héritier en sa qualité (6).

(1) V. *supra*, n. 1275.

(2) Cass. civ., 11 déc. 1861, S., 62. 1. 513, D., 62. 1. 79 (motifs). — Demolombe, XV, n. 381; Fuzier-Herman, art. 803, n. 23; Huc, V, n. 220; Le Sellyer, II, n. 944.

(3) Cass. req., 3 juillet 1854, S., 54. 1. 485. — Cass. req., 25 juillet 1867, S., 68. 1. 12, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 705. — Paris, 17 déc. 1822, S. chr. — Bordeaux, 21 mars 1828, S. chr. — Limoges, 10 mars 1836, S., 36. 2. 350, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 948. — Paris, 30 juillet 1850, S., 50. 2. 453, D., 51. 2. 116. — Toulouse, 16 mars 1882, S., 83. 2. 73, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 705. — Trib. civ. Toulouse, 4 janv. 1892, *Gaz. Trib. Midi*, 31 janv. 1892. — Chabot, art. 803, n. 2, et art. 806, n. 2; Fouet de Conflans, art. 806, n. 5, et art. 806, n. 9; Vazeille, art. 803, n. 6; Thomine-Desmazures, *Procéd.*, II, n. 1207; Massé et Vergé, II, p. 350, § 386, note 25; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1190 et 1231; Malpel, n. 238; Duranton, VII, n. 28 et 55; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 26; Demolombe, XV, n. 264; Aubry et Rau, VI, p. 468, § 618, note 91, et p. 452, note 28; Pont, *Tr. des petits contrats*, II, n. 565; Laurent, IX, n. 403 *ter;* Fuzier-Herman, art. 803, n. 21; Huc, V, n. 220; Le Sellyer, II, n. 945; Guillouard, *Tr. de la transaction*, n. 56. — *Contra* Trib. civ. Seine, 5 fév. 1848, cité par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1190. — Trib. civ. Seine, 11 mai 1850, sous Paris, 30 juill. 1850, S., 50. 2. 453, D., 51. 2. 116. — Carré, *Lois de la procéd.*, n. 324; Toullier, IV, n. 361 et 362; Bilhard, n. 76 et 128.

(4) V. *supra*, n. 1322.

(5) Cass., 25 juil. 1867, précité. — Toulouse, 16 mars 1882, précité. — Nancy, 1er février 1884, sous Cass., D., 88. 1. 145. — Trib. civ. Toulouse, 4 janv. 1892, précité. — Massé et Vergé, *loc. cit.;* Demolombe, XV, n. 265; Laurent, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.* — Certains auteurs ne font pas cette restriction. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Le Sellyer, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.*

(6) Cass., 25 juil. 1867, précité.

Elle est également valable si elle ne diminue pas le gage des créanciers, par exemple si la transaction a lieu avec un légataire (1).

Enfin on décide que la transaction est valable de toute manière si elle concerne un procès intenté par l'héritier; l'héritier, dit-on, peut se désister, à plus forte raison peut-il se désister moyennant une compensation qu'il reçoit (2). Il y a là une confusion : l'héritier qui se désiste de l'action conserve le droit; il perd le droit s'il fait une transaction.

1358. L'interdiction de la transaction, dépendant de la nature du bénéfice d'inventaire, est applicable à tous les héritiers bénéficiaires et notamment aux mineurs; on a cependant décidé le contraire pour ces derniers, par la raison que l'art. 467 permet, sans distinction, la transaction au tuteur (3). Cette décision est le résultat d'une confusion. Les règles de l'administration du tuteur sont établies dant l'intérêt du mineur; celles de l'administration d'une succession bénéficiaire sont établies dans l'intérêt des créanciers; le tuteur du mineur héritier bénéficiaire doit donc remplir les unes et les autres (4).

1359. Le compromis doit être traité comme la transaction et pour les mêmes motifs.

Ainsi, en principe, le compromis emporte déchéance du bénéfice d'inventaire (5), par exemple s'il a lieu à propos de la liquidation d'une société (6).

(1) Rodière, *Tr. de compét. et de procéd.*, I, p. 167.

(2) Trib. civ. Seine, 5 fév. 1848, précité.

(3) Trib. civ. Seine, 6 mai 1851, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, I, p. 555 (2e éd.).

(4) Mais la transaction emporte t-elle en ce cas déchéance du bénéfice d'inventaire? V. *infra*, n. 1592.

(5) Cass. req., 20 juill. 1814, S. chr. — Paris, 3 juin 1808, S. chr. — Paris, 22 fév. 1814, S. chr. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéfice d'invent.*, n. 26; Rodière, *op. cit.*, II, p. 502; Berriat Saint-Prix, *Procéd.*, p. 752; Ruben de Couder, *Dict. de dr. com.*, v° *Compromis*, n. 17; Mongalvy, *Tr. de l'arbitr.*, I, n. 276; Goubeau de la Billenerie, *ibid.*, I, p. 60; Bellot des Minières, *Comment. sur l'arbitr.*, I, n. 80; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, VI, quest. 3253 et 3254; Bioche, *Dict. de procéd.*, v° *Compromis*, n. 47; Dutruc, *Dict. du contentieux*, v° *Compromis*, n. 12; Demolombe, XV, n. 268; Rousseau et Laisney, v° *Compromis*, n. 36; Laurent, IX, n. 403 *ter*; Huc, V, n. 220; Fuzier-Herman, art. 803, n. 27; Le Sellyer, II, n. 945; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1190.

(6) Paris, 3 juin 1808, précité. — Demolombe, XV, n. 268.

Mais il en est autrement s'il constitue un acte d'administration, par exemple s'il a lieu sur les difficultés relatives aux comptes de fermiers et régisseurs [1].

1360. L'échange est également un acte à titre onéreux interdit à l'héritier.

Enfin, la dation en paiement ne lui est pas permise [2].

XIV. *Vente des biens héréditaires.*

A. *Caractères et sanction des formalités.*

1361. La vente est soumise à certaines formalités ; nous rappelons que leur inaccomplissement n'aurait pas pour résultat de rendre nulles les aliénations consenties par l'héritier bénéficiaire, mais seulement d'entraîner contre lui la déchéance de son bénéfice d'inventaire.

Le C. pr. civ. contient à ce propos les dispositions suivantes : « *L'héritier bénéficiaire sera réputé héritier pur et simple s'il a vendu des immeubles sans se conformer aux règles prescrites par le présent titre* » (art. 988). — « *S'il y a lieu de procéder à la vente du mobilier et des rentes dépendant de la succession, la vente sera faite suivant les règles prescrites pour la vente de ces sortes de biens, à peine, contre l'héritier bénéficiaire, d'être réputé héritier pur et simple* » (art. 989).

Le bénéfice d'inventaire disparaît notamment si les héritiers confient la vente à l'un des créanciers [3].

Mais il ne se produit pas de déchéance si l'héritier se soustrait aux formes légales avec le consentement de tous les créanciers et légataires [4].

(1) Paris, 3 juin 1808, précité. — Nancy, 1er fév. 1884, sous Cass., D., 88. 1. 145. — Toullier, IV, n. 361 ; Ruben de Couder, *loc. cit.* ; Montgalvy, *loc. cit.* ; Bilhard, n. 76 ; Demolombe, XV, n. 268 ; Fuzier-Herman, art. 803, n. 26 ; Huc, V, n. 220. — Cpr. Cass. req., 20 juill. 1814, S. chr. — *Contra* Chauveau sur Carré, *op. cit.*, quest. 3253 ; Bioche, *op. cit.*, n. 46 ; Bellot des Minières, *op. cit.*, I, n. 81 ; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 26 ; Duranton, VII, n. 26 ; Malpel, n. 237 ; Taulier, III, p. 260 ; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 10 ; Vazeille, art. 803, n. 6 ; Bertin, *loc. cit.* ; Laurent, IX, n. 403 *ter*.

(2) V. *infra*, n. 1405.

(3) Bruxelles, 5 juin 1832, *Pasicr.*, 32. 161. — Laurent, IX, n. 399.

(4) V. *supra*, n. 1322 et *infra*, n. 1368.

La déchéance se produit si, même avec l'autorisation de la justice [1], l'héritier emploie les formes prescrites à un créancier [2], à moins qu'il n'agisse en qualité de créancier héréditaire [3].

1362. La jurisprudence décide que les formalités prescrites par la loi peuvent sans danger être remplacées par des formalités plus protectrices. Ainsi on peut vendre simultanément des immeubles et des meubles (notamment le mobilier commercial qui garnit un immeuble) avec les formalités prescrites pour la vente des immeubles [4].

Cette solution nous paraît devoir être acceptée : sans doute la loi s'exprime en termes impératifs ; mais il ne faut pas oublier que la cessation du bénéfice d'inventaire, reposant sur une présomption d'acceptation tacite, est la seule sanction de l'irrégularité des actes ; or comment imputer une présomption d'acceptation à l'héritier qui, loin de méconnaître son obligation de recourir à des formes déterminées, emploie des formes plus rigoureuses encore?

1363. L'héritier n'encourt aucune déchéance si, les ventes étant faites régulièrement, il a simplement omis les formalités destinées à fournir la preuve de cette régularité ; par exemple s'il s'abstient de représenter le procès-verbal d'apposition des affiches relatives à la vente du mobilier, alors que, d'après les constatations du procès-verbal d'adjudication, ces affiches ont été apposées [5].

1364. Les formalités prescrites pour la vente sont d'ordre public, puisqu'elles sont ordonnées dans l'intérêt des tiers. Le testateur ne peut donc en dispenser son héritier [6].

(1) V. *supra*, n. 1322.

(2) Paris, 17 déc. 1822, S. chr.

(3) V. *supra*, n. 1289.

(4) Cass. req., 20 août 1845, S., 45. 1. 854, D., 45. 1. 373. — Trib. civ. Seine, 8 mai 1849, cité par Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1194. — Demolombe, XV, n. 378; Bertin, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 801, n. 29; Le Sellyer, II, n. 971. — *Contra* Laurent, IX, n. 400. — V. *infra*, n. 1369.

(5) Cass. req., 6 janv. 1845, S., 45. 1. 269, D., 45. 1. 81. — Demolombe, XV, n. 478; Fuzier-Herman, art. 801, n. 28. — *Contra* Laurent, IX, n. 400.

(6) *Contra* Cass. req., 17 avril 1855, S., 56. 1. 253, D., 55. 1. 201 (le défunt peut laisser à un exécuteur testamentaire le soin d'opérer la vente dans une forme déterminée, laquelle doit être employée même si les héritiers ont accepté sous bénéfice d'inventaire).

Mais les conventions passées par le défunt ou le testament fait par lui, et aux termes desquels un tiers, son conjoint par exemple, peut prélever certains objets sur sa succession, doivent être exécutés [1] ; ils ne dérogent pas aux formes de la vente publique ; les objets prélevés ne font pas partie de la succession recueillie par l'héritier bénéficiaire.

1365. Elles sont exigées au cas de licitation (c'est-à-dire s'il y a plusieurs héritiers) aussi bien que dans le cas de vente ordinaire, à moins qu'il ne se soit produit un désaccord entre les héritiers [2].

Elles rendent impossible la dation des biens héréditaires en payement d'une dette [3], car la dation en payement est une vente amiable.

1366. Elles sont exigées de l'administrateur judiciaire comme de l'héritier lui-même [4].

Elles sont encore exigées des créanciers auxquels il a été fait abandon de la succession [5].

B. *Vente des meubles.*

1367. « *Il* [l'héritier bénéficiaire] *ne peut vendre les meu-* » *bles de la succession que par le ministère d'un officier public,* » *aux enchères, et après les affiches et publications accoutu-* » *mées* » (art. 805, al. 1).

a. *Caractère facultatif de la vente. Droit de vendre.*

S'il s'agit de meubles sujets à dépérir, l'héritier commettrait une faute grave en s'abstenant de les vendre.

Cette faute grave peut également se produire, suivant les circonstances, pour les autres meubles, notamment si leur vente immédiate peut être avantageuse.

Au contraire l'héritier n'encourt aucune responsabilité en retardant la vente d'objets dans le but de les vendre ultérieurement plus avantageusement [6].

(1) Trib. civ. Seine, 20 nov. 1903, *Gaz. Trib.*, 12 fév. 1904.
(2) V. *supra*, n. 1279.
(3) V. *infra*, n. 1405.
(4) V. *infra*, n. 1512.
(5) V. *infra*, n. 1497.
(6) Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174.

Bien mieux, en dehors des exceptions que nous avons signalées, l'héritier n'est pas obligé de vendre les meubles de la succession [1], puisque la loi l'autorise à les représenter en nature et lui impose de donner caution pour leur restitution. Ainsi, lorsqu'un créancier a donné à l'héritier l'autorisation de conserver les meubles, cette autorisation ne conférant pas à l'héritier un droit qu'il tient déjà de la loi, le créancier ne peut ultérieurement s'opposer à la conservation des meubles sous le prétexte que d'autres créanciers n'ont pas accordé cette autorisation [2].

En revanche, l'héritier peut opérer la vente malgré le droit de gage des créanciers héréditaires [3]; on ne peut invoquer en sens contraire la séparation des patrimoines.

b. *Cas où les formes prescrites sont obligatoires.*

1368. Les formes sont obligatoires pour l'héritier sous peine de déchéance; on peut les éviter en obtenant l'autorisation de tous les créanciers et légataires [4]; mais il ne suffirait pas qu'elle fût donnée par tous les créanciers connus [5], car il pourrait se présenter ultérieurement d'autres créanciers qui auraient le droit d'opposer la déchéance. Toutefois ceux des créanciers qui ont autorisé la vente sans les formes obligatoires ne peuvent revenir sur leur consentement en objectant que les autres créanciers n'ont pas donné le leur [6].

La justice ne peut pas davantage autoriser l'héritier à conserver les meubles au prix de l'estimation [7].

Après même que la vente aux enchères a été consentie sans succès, la vente amiable n'est pas possible [8].

(1) Paris, 27 déc. 1825, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 840. — Trib. civ. Seine, 20 nov. 1903, *Gaz. Trib.*, 12 fév. 1904. — Toullier, IV, n. 375; Chabot, art. 805 et 807; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 624; Tambour, p. 359; Demolombe, XV, n. 177 et 271; Laurent, X, n. 147; Fuzier-Herman, art. 805, n. 1; Planiol, III, n. 2121.

(2) Paris, 27 déc. 1825, précité. — Fuzier-Herman, art. 805, n. 2.

(3) *Contra* Boitelle, *Rev. prat.*, XL, 1877, p. 514. — V. *supra*, n. 1242 s.

(4) V. *supra*, n. 1322.

(5) Laurent, X, n. 149.

(6) Paris, 27 déc. 1825, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 840. — Laurent, *loc. cit.*

(7) V. *supra*, n. 1351.

(8) V. cep. Trib. civ. Seine, 17 mai 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II,

1369. La vente est régulière lorsque l'adjudicataire de l'immeuble est forcé par le cahier des charge de prendre les meubles qui s'y trouvent à un prix convenu [1]; dans ce cas, en réalité, la fixation du prix des meubles influe sur le prix des immeubles, et ainsi on peut dire que les formes des ventes immobilières sont employées pour la vente des meubles; or ce procédé est régulier [2].

c. *Meubles dont la vente est soumise aux formes prescrites.*

1370. L'art. 805 s'applique à tous les meubles corporels [3]; on ne peut tenir compte des limitations apportées au sens du mot *meubles* par l'art. 533 C. civ. Il n'y a, en effet, aucune raison de distinguer entre les divers meubles corporels et de plus, en théorie générale, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour admettre que l'art. 533 doit être entendu avec discernement et s'appliquer uniquement dans le cas où une distinction entre les divers meubles corporels a sa raison d'être.

En remplissant les formalités légales, l'héritier peut aliéner les meubles les plus importants sans encourir aucune déchéance [4]; les précautions prises par la loi pour que le prix de ces meubles n'échappe pas aux créanciers empêche cette solution d'être dangereuse.

Il ne faut pas considérer comme meubles les immeubles par destination [5].

On permet, en général, la vente amiable des denrées et fruits des immeubles qui se vendent habituellement au marché [6]. D'une part, il n'est pas d'usage que ces ventes se fas-

n 1221 un amateur offrait un prix supérieur à la mise à prix, que la tentative de mise aux enchères n'avait même pas permis d'atteindre).

(1) Trib. civ. Seine, 8 mai 1849, rapporté par Bertin, *op. cit*. II, p. 452 (2e éd.).

(2) V. *supra*, n. 1362.

(3) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 805, obs. 1; Poujol, art. 805, n. 4; Vazeille, art. 805, n. 5; Fouquet, n. 107; Massé et Vergé, II, p. 347, § 386, note 17; Demolombe, XV, n. 261; Aubry et Rau, VI, p. 451, § 618, note 25; Fuzier-Herman, art. 806, n. 5; Le Sellyer, II, n. 964; Planiol, III, n. 2130. — *Contra* Chabot, art. 805, n. 4.

(4) Trib. civ. Seine, 2 fév. 1850, rapporté par Bertin, *op. cit.*, 2e éd., II, p. 454.

(5) V. *infra*, n. 1389.

(6) Cass. req., 7 août 1900, D., 1900. 1. 460. — Chauveau sur Carré, *Lois de la*

sent par ministère d'officier public ni après affiches ; la loi les a donc évidemment écartées. D'autre part, la valeur de ces denrées est ordinairement trop peu importante pour qu'il soit utile de prendre les précautions nécessaires pour les autres ventes. En troisième lieu il s'agit là d'un acte d'administration. Nous ajoutons que les frais des formalités prescrites par l'art. 805 dépasseraient généralement la valeur des objets vendus, que la lenteur de ces formalités déprécierait les denrées, et que la vente à l'amiable des denrées ne peut guère être empreinte de fraude, puisque la plupart des denrées figurent aux mercuriales et ont un prix courant. Enfin, l'héritier qui n'a pas pris parti, et dont les pouvoirs sont inférieurs à ceux de l'héritier bénéficiaire, peut aliéner les denrées sans formalités [1].

C'est le juge du fait qui constate si l'héritier a fait, en vendant ces objets, un acte d'administration [2].

Il faut également permettre la vente amiable des marchandises d'un fonds de commerce, si on admet, avec nous, que l'héritier bénéficiaire peut continuer la gestion [3]. Ici encore nous invoquons l'usage, l'inulité des formalités, les frais.

1371. Les rentes sur particuliers doivent être assimilées aux meubles corporels [4]. Le Code civil ne parlait que des meubles : l'art. 989 C. proc. y a ajouté les rentes en ces termes : « *S'il y a lieu de faire procéder à la vente du mobilier et des* » *rentes dépendant de la succession, la vente sera faite suivant* » *les formes prescrites pour ces sortes de biens, à peine contre* » *l'héritier bénéficiaire d'être réputé héritier pur et simple* ».

Il ne s'agit ici que des rentes sur particuliers, dont la saisie est réglementée (art. 643 s.), en même temps que celle des meubles corporels (art. 583 s.), par le Code de procédure.

procéd., quest. 2520 ; Bioche, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 267 ; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1207 ; Tambour, p. 333 ; Demolombe, XV, n. 278 ; Fuzier-Herman, art. 806, n. 7 ; Le Sellyer, II, n. 965 ; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1207.

(1) V. *supra*, n. 1171.

(2) Cass. req., 7 août 1900, précité.

(3) V. *supra*. n. 1345.

(4) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 805, obs. 1 ; Poujol, art. 805, n. 4 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 625 ; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 123 ; Demolombe, XV, n. 275 ; Thiry, II, n. 146 ; Bertin, *op. cit.*, II, n. 212. — *Contra* Laurent, X, n. 150.

1372. Pour les autres meubles incorporels, la loi n'ayant fixé aucune forme, l'héritier peut les aliéner librement (1). Si l'on rejette, en effet, l'application de l'art. 805, on tombe sous l'empire du droit commun, qui permet à un propriétaire d'aliéner ses biens sans restriction; il est vrai que l'héritier administre dans l'intérêt de la succession, mais cette qualité ne permet pas d'ajouter arbitrairement une précaution à celles qu'a édictées la loi.

Ainsi l'héritier n'a pas besoin de recourir aux formes prescrites par la loi, pour les ventes de créances (2), de fonds de commerce (3), de brevets d'invention (4), de propriétés littéraires (5).

Il en est de même pour les cessions d'offices (6); il est, du reste, impossible qu'il en soit autrement; le titulaire d'un office étant choisi pour ses qualités personnelles, la vente ne peut avoir lieu aux enchères.

De même les valeurs mobilières peuvent être vendues à la Bourse et aux enchères, et les formes prescrites par l'art. 805 ne sont pas applicables (7).

(1) Trib. Nivelles (Belgique), 10 mai 1897, *Pasicr.*, 97. 3. 219 — et les décisions citées dans les notes suiv. — Aubry et Rau, VI, p. 453, § 618, note 29; Demolombe, XV, n. 261 et 279; Laurent, X, n. 150; Demante, III, n. 128 *bis*, II et III; Tambour, p. 333; Fuzier-Herman, art. 805, n. 11; Thiry, II, n. 146; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1220; Huc, V, n. 236 et 237; Vigié, II, n. 229; Le Sellyer, II, n. 964 et 965; Planiol, III, n. 2131. — *Contra* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 625; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 805, obs. 1; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 123 s. — V. les autorités citées aux notes suiv.

(2) V. les auteurs cités *supra*, note 1. — Huc, V, n. 237 (v. cep. n. 239). — *Contra* Paris, 19 mars 1852, S., 52. 2. 169, D., 52. 2. 215 (motifs). — Bertin, *op. cit.*, II, n. 1218.

(3) V. les mêmes auteurs. — Huc, V, n. 237. — V. cep. Amiens, 22 avril 1891, *Pand. franç.*, 92. 2. 108. — Trib. civ. Seine, 19 avril 1850, rapporté par Bertin, *op. cit.*, n. 1221 (qui n'autorise la vente à l'amiable que pour des raisons exceptionnelles. — Il s'agissait d'une maison de jeu située à l'étranger; on craignait le scandale résultant de la vente). — Bertin, *loc. cit.* Cet auteur cite une autre décision, dont il ne donne pas la date, et qui autorise la vente amiable d'un fonds de commerce parce que la divulgation de procédés de fabrication aurait ruiné l'entreprise.

(4) Mêmes auteurs; Huc, V. n. 237 (v. cep. n. 239).

(5) Mêmes auteurs; Huc, V, n. 237 (v. cep. n. 239).

(6) Trib. civ. Langres, 13 fév. 1891, *Rép. gén. not.*, 1891, art. 6069. — Bertin, II, n. 1226; Huc, V, n. 237 (v. cep. n. 239).

(7) Trib. civ. Seine, 6 mars 1850, 11 mai 1850, 6 juillet 1850, 22 juin 1852, 29 juillet 1852, 15 octobre 1852, 22 décembre 1852, 5 mars 1853, 16 août 1854,

Nous admettons également que la vente de valeurs mobilières peut avoir lieu à l'amiable [1]; il n'existe aucune raison pour distinguer entre ces valeurs et tous les autres meubles non visés par l'art. 805. La vente amiable des valeurs mobilières offre même moins de danger que celle des autres meubles incorporels: ces valeurs ont, en effet, un cours connu de tous et si l'héritier les vend pour un prix inférieur à ce cours, il sera facile de lui réclamer des dommages-intérêts.

d. *Nature des formes. — De l'autorisation de justice.*

1373. L'art. 989 C. pr. civ. détermine les formalités de la vente des meubles, en renvoyant aux textes qui règlent, d'une manière générale, les ventes de meubles aux enchères (art. 945 et suiv.) [2].

Parmi ces textes, figure l'art. 947 C. pr., d'après lequel il y a lieu d'appeler à la vente les parties ayant droit d'assister à l'inventaire et qui demeurent ou ont élu domicile à la distance de cinq myriamètres [3].

L'opinion contraire prétend qu'il ne s'agit pas ici d'une formalité prescrite pour la vente; c'est une erreur certaine.

C'est l'héritier qui désigne librement l'officier public chargé de la vente, la loi ne l'obligeant pas à recourir à une autorité quelconque [4]; cependant il a été décidé que cette désignation doit être faite par le président du tribunal civil [5].

Le lieu de la vente est le lieu de la situation des effets, à moins qu'il n'en ait été autrement ordonné (C. pr., 949). C'est au président du tribunal qu'il appartient de fixer un autre lieu [6].

1374. Les formes prescrites par l'art. 805 sont les seules;

rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1189 et 1216. — Bertin, II, n. 1216. — V. aussi Cass. civ., 7 déc. 1853, S., 54. 1. 177.

(1) Huc, V, n. 237 (v. cep. n. 239). — *Contra* Bertin, *op. cit.*, II, n. 1215.

(2) Cpr. *infra*, n. 2483.

(3) *Contra* Tambour, p. 332; Demolombe, XV, n. 282.

(4) Paris, 19 mars 1852, S., 52. 2. 169, D., 52. 2. 215. — Bilhard, n. 78; Fuzier-Herman, art. 805, n. 3.

(5) Rouen, 1er août 1845, P., 45. 2. 262, D., 46. 2. 13. — Duranton, VII, n. 26; Massé et Vergé, II, p. 347, § 386, note 18; Demolombe, XV, n. 284.

(6) Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1203.

on ne peut y ajouter l'autorisation de justice et le tribunal doit la refuser; l'opinion générale est, pour les meubles corporels, en ce sens (1). Le tribunal de la Seine a autorisé quelquefois les ventes de coupes de bois très importantes (2), mais cela est critiquable (3). Notre opinion se justifie par la simple raison que les formalités prescrites par la loi sont rigoureuses et que l'héritier, en sa qualité de propriétaire, a tous les droits que ne lui enlève pas sa qualité spéciale (4); on a invoqué dans le même sens l'art. 77 § 12 du tarif du 10 fév. 1807, qui alloue les frais d'une requête pour demande d'autorisation à l'habile à succéder sans parler de l'héritier bénéficiaire; cet argument est moins probant que le précédent. L'opinion contraire se prévaut de l'Exposé des motifs de Siméon (5), qui n'a rien de décisif.

L'autorisation de justice est inutile pour les ventes de créances (6), de fonds de commerce (7), de propriétés litté-

(1) Cass. civ., 19 fév. 1821, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succession*, n. 832. — Paris, 19 mars 1852, S., 52. 2. 169, D., 52. 2. 215. — Amiens, 22 avril 1891, *Pand. franç.*, 92. 2. 108. — Trib. civ. Seine, 27 fév. 1850, rapporté par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1212. — Trib. civ. Seine, 16 août 1854, rapporté par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1188. — Trib. civ. Seine, 25 juin 1884, *Loi*, 18 juillet 1884. — Trib. civ. Nivelles, 24 fév. 1902, *Pasicr.*, 1902. 3. 284. — Bertin, *op. cit.*, II, n. 1202, et *Ordonnance sur req.*, I, n. 1040; Toullier, IV, n. 374; Demante, III, n. 128 *bis*; Bilhard, n. 78; Hureaux, II, n. 323; Demolombe, XV, n. 264 et 281; Laurent, X, n. 148 et 149; Fuzier-Herman, art. 805, n. 3; Maton, *Rev. prat. du not. belg.*, XI, 1885, p. 607 et 613; Le Sellyer, II, n. 975. — *Contra* Rouen, 11 janv. 1845, P., 46. 1. 57. — Paris, 27 fév. 1894, *Gaz. du Pal., Table*, 1er sem. 1894, v° *Succession*, n. 24 (l'héritier devrait prouver qu'il a un intérêt à la vente, à raison soit de l'estimation de la valeur des objets, soit de la responsabilité éventuelle qu'il peut encourir. — Trib. civ. Bruxelles, 6 nov. 1886, *Pasicr.*, 87. 3. 67. — Delaporte, art. 805; Duranton, VII, n. 26; Massé et Vergé, II, p. 347, § 386, note 18; de Belleyme, *Ordonnances*, I, p. 179. — V. les n. suivants.

(2) Trib. civ. Seine, 2 fév. 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1208.

(3) Bertin, *op. cit.*, II, n. 1208.

(4) V. *supra*, n. 1322.

(5) Locré, XXV, p. 352.

(6) Paris, 19 mars 1852, S., 52. 2. 169, D., 52. 2. 215. — Trib. civ. Seine, 25 avril, 6 mars, 6 décembre 1851, 11 décembre 1852, 5 février 1853, 1er juillet 1854, cités par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1216. — Trib. civ. Sens, 13 août 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 2. 300. — Bertin, II, n. 1217; Laurent, X, n. 143; Huc, V, n. 237; Le Sellyer, II, n. 942.

(7) Bertin, II, n. 1220; Huc, V, n. 237; Le Sellyer, II, n. 952. — V. cep. Trib. civ. Seine, 30 novembre 1849, 22 février et 11 mai 1850 (impl.), rapportés par Bertin, *loc. cit.*

raires (1), de brevets d'invention (2), de rentes sur particuliers (3).

Elle est également inutile pour les cessions d'offices (4).

Cependant, en pratique, on exige pour les cessions d'offices l'autorisation du tribunal (5).

Enfin l'autorisation de justice est inutile pour la vente de valeurs mobilières (6), notamment de rentes sur un Etat étranger (7).

1375. L'autorisation de justice sera-t-elle au moins nécessaire pour l'aliénation des rentes sur l'Etat français ? Un avis du Conseil d'Etat du 17 novembre 1807, approuvé le 11 janvier 1808 (8), appliquant par analogie à l'héritier bénéficiaire la disposition de la loi du 24 mars 1806 relative aux aliénations de rentes sur l'Etat appartenant à des mineurs, impose à l'héritier bénéficiaire l'obligation d'obtenir l'autorisation de justice pour transférer les rentes sur l'Etat dépendant de la succession, lorsque dans leur ensemble elles dépassent le chiffre de 50 fr. de rente. La cour de cassation (9) a jugé que l'avis du Conseil d'Etat précité, n'ayant fait qu'interpréter la loi du 24 mars 1806 et la déclarer applicable à un cas particulier, se trouve implicitement abrogé, avec ladite loi, par l'art. 12 de la loi du 27 février 1880, et qu'en conséquence

(1) Huc, V, n. 237.

(2) Huc, *loc. cit.*

(3) Trib. civ. Seine, 27 février 1850, cité par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1212. — *Sic* Bertin, *loc. cit.*

(4) *Contra* de Belleyme, *Ordonnances*, p. 333 (qui exige en outre, p. 337, l'avis préalable de la chambre des notaires en ce qui concerne le prix).

(5) Perriquet, *Des offices ministériels*, n. 257; Rousseau et Laisney, v° *Offices ministér.*, n. 26.

(6) Amiens, 22 avril 1891, précité. — Huc, V, n. 237; Vigié, II, n. 229; Le Sellyer, II, n. 942. — Trib. civ. Seine, 6 mars, 11 mai 1850, 6 mars, 6 déc. 1851, 22 juin, 15 oct., 22 déc. 1852, 5 fév., 5 mars 1853, 1er juill., 16 août 1854, cités par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1216. — Bertin, *loc. cit.* — *Contra* Trib. civ. Seine, 24 avril, 29 mai 1840, 18 juin 1851, cités par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1216. — V. les notes suiv. — C'est à tort qu'on a dit (Planiol, III, n. 2132) que la solution donnée par la cour de cassation pour les rentes sur l'Etat s'applique aux autres valeurs mobilières.

(7) Trib. civ. Seine, 6 juill. 1850 et 29 juill. 1852, cités par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1213.

(8) V. le texte de cet avis dans Fuzier-Herman, art. 805, note.

(9) Cass. civ., 4 avril 1881, S., 81. 1. 206, D., 81. 1. 241. — Cpr. sur la question Labbé, *Rev. crit.*, XI, 1882, p. 363.

l'héritier bénéficiaire doit, sous peine d'être réputé héritier pur et simple, obtenir l'autorisation de la justice, pour le transfert des rentes sur l'Etat même inférieures à 50 fr. Dans une circulaire du 10 mars 1880, le ministre de la justice avait donné la même solution (1).

Cette opinion ne nous paraît pas exacte. Si l'on admet que l'avis de 1808 est abrogé, il faut décider, contrairement à la cour suprême, que l'héritier aliène librement les valeurs mobilières de la succession; il est, en effet, propriétaire et, la restriction apportée à sa liberté par l'avis de 1808 disparaissant, cette liberté redevient entière; en vain la Cour dit-elle que « seul le principe posé dans l'avis précité du Conseil d'Etat conserve son empire ». Si l'avis de 1808 est abrogé, il l'est en entier; et le principe que la cour de cassation croit y lire et qui, du reste, n'y est pas écrit, ne subsiste que s'il est l'affirmation du droit commun; or, nous venons de voir que le droit commun conduit à la règle contraire : d'un autre côté, si l'on part de l'idée que l'avis de 1808 émet comme principe l'impossibilité pour l'héritier bénéficiaire d'aliéner les valeurs mobilières, il faut dire que le principe était le même pour le tuteur, auquel cet héritier est assimilé; or la jurisprudence était contraire (2).

Un auteur (3) propose une troisième solution : l'abrogation de la loi de 1806 n'est que relative; elle n'est édictée qu'en ce qui concerne les mineurs; la loi, avec l'extension qu'en a donnée l'avis de 1808, subsiste donc pour les héritiers bénéficiaires.

Il nous paraît bien difficile de maintenir dans une certaine situation une loi qui a été radicalement abrogée.

Quoi qu'il en soit, la solution de la cour de cassation a de grands inconvénients pratiques (4). Les frais d'administration

(1) Dans le même sens Buchère, *Tr. des opér. de bourse*, n. 207. — Cpr. Fuzier-Herman, art. 805, n. 9.

(2) En ce sens, *Note*, D., 81. 1. 241; Bonnet, *Comm. de la loi des 27-28 février 1880*, p. 41; Huc, V, n. 237, 238 et 239; Lyon-Caen, *Note*, S., 84. 1. 177; Vigié, II, n. 229; Planiol, III, n. 2132; Siville, III, n. 334.

(3) Planiol, *Rev. crit.*, XI, 1882, p. 127. — C'est ce qu'avait décidé le tribunal de la Seine dans le jugement cassé par l'arrêt précité du 4 avril 1881.

(4) V. sur ce point Labbé, *Rev. crit.*, XI, 1882, p. 363; Lyon-Caen, *Note*, S., 84. 1. 179.

des successions deviennent ainsi considérables; la liquidation s'opère avec lenteur; les tribunaux sont surchargés de demandes d'autorisation.

1376. La solution de la cour suprême, si elle est exacte, s'applique à tous les héritiers bénéficiaires, même à ceux qui sont tels en vertu de la loi et particulièrement aux héritiers de l'héritier déclarés héritiers bénéficiaires par l'art. 782 (1), aux mineurs qui, étant émancipés par le mariage, ne sont pas, aux termes de la loi de 1880, tenus à l'accomplissement des formalités prescrites pour les ventes des valeurs incorporelles du mineur (2).

Pour décider que, même en ce qui concerne les valeurs recueillies par succession, le mineur émancipé par mariage reste soumis à sa condition générale et a, avec l'assistance de son curateur, un pouvoir complet d'aliénation à titre onéreux, la cour de cassation se fonde sur ce que les lois sur la tutelle et la curatelle se suffisent à elles-mêmes et sur ce que l'avis de 1808 n'a visé que l'acceptation bénéficiaire *volontaire*. — Mais l'avis de 1808 s'exprime, au contraire, en termes généraux, et l'on sait que tous les textes concourent à démontrer que l'acceptation bénéficiaire produit, en toute hypothèse, les mêmes effets.

Il est vrai que l'avis de 1808 s'appuie sur ce que l'héritier bénéficiaire est un administrateur comptable; mais, quoi qu'on en ait dit (3), le mineur émancipé, héritier bénéficiaire, est un administateur et non pas un administré; s'il ne peut agir au delà de l'administration qu'avec des assistances ou des autorisations, il n'en est pas moins, vis-à-vis des créanciers, l'administrateur qui doit leur rendre compte de sa gestion. Quant à la loi de 1880, elle n'a pu viser que la situation d'un mineur pourvu de cette seule qualité; la combinaison de cette qualité avec d'autres n'a pas pu être prévue par cette loi. Ajoutons que la capacité des mineurs est restreinte dans leur

(1) V. *supra*, n. 1087.

(2) Lyon-Caen, *Note*, S., 84. 1. 177; Testoud, *Fr. judic.*, 1884, p. 245; Buchère, *op. cit.*, n. 209; Vigié, II, n. 230, note. — *Contra* Cass. civ., 13 août 1883, S., 84. 1. 177, D., 84. 1. 103. — Desjardins, *Concl.* sous Cass., 13 août 1883, précité.

(3) Desjardins, *loc. cit.*

propre intérêt, tandis que celle des héritiers bénéficiaires l'est dans l'intérêt des créanciers de la succession ; on ne peut, sous prétexte qu'un héritier bénéficiaire est mineur, lui accorder des pouvoirs dangereux pour les créanciers héréditaires ; il est vrai que l'acceptation bénéficiaire, étant volontaire chez le majeur, inspire plus de défiance sur les forces de la succession que lorsqu'elle est forcée comme chez le mineur ; mais cependant la loi n'admet aucune distinction (v. not. l'art. 2146 C. civ., qu'on applique très généralement à l'acceptation bénéficiaire des mineurs).

On a pensé que la solution contraire s'inspirait surtout d'un désir de réaction contre la jurisprudence qui exige l'autorisation de justice [1] ; il est cependant bon de remarquer qu'avant la loi de 1880, l'autorisation de justice, exigée souvent pour la vente des rentes sur l'Etat dépendant d'une succession bénéficiaire, était jugée inutile pour le cas où cette succession était recueillie par un mineur [2].

1377. Aux rentes sur l'Etat doivent être assimilées les actions de la Banque de France. Après que le décret du 25 septembre 1813 eut exigé l'autorisation du conseil de famille pour les ventes des actions de la Banque de France appartenant aux mineurs lorsque plus d'une action était mise en vente, la jurisprudence avait, dans les mêmes conditions, exigé l'autorisation de justice, par application de l'avis de 1808, pour les actions de la Banque appartenant à une succession bénéficiaire [3].

Le décret de 1813 ayant été abrogé, comme la loi de 1806, par la loi du 27 février 1880, les effets de cette abrogation sur la situation de l'héritier bénéficiaire se règlent pour les actions de la Banque de France comme pour les rentes sur l'Etat.

Ainsi, d'après la jurisprudence, l'héritier bénéficiaire, même pour vendre une seule de ces actions, aura besoin de l'auto-

(1) Lyon-Caen, *loc. cit.* ; Testoud, *loc. cit.*

(2) Trib. civ. Seine, 3 janv., 9 mars et 29 juil. 1852, cités par Bertin, *Ch. du cons.*, I, p. 530 s. (2e éd.). — Dans le même sens, Bertin, *loc. cit.*

(3) Trib. civ. Seine, 21 déc. 1853 et 27 janv. 1854, cités par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1216 (2e éd.). — Bertin, *loc. cit.* ; Demante, III, n. 128 *bis*, II ; Demolombe, XV, n. 279 ; Fuzier-Herman, art. 806, n. 11.

risation de la justice [1]. Dans notre opinion, l'héritier, quel que soit le nombre des actions, n'a besoin d'aucune autorisation [2].

1378. L'autorisation de justice pour la vente des rentes sur l'Etat est, conformément aux principes ordinaires de la juridiction gracieuse, donnée par le tribunal en chambre du conseil et non par le président [3].

1379. Le prix de la vente mobilière doit être remis à l'héritier, à moins d'opposition [4]. Ce n'est pas un des cas où, d'après la loi, il y ait lieu à consignation ; les fonds peuvent donc et doivent être versés entre les mains du propriétaire, qui est l'héritier bénéficiaire, s'il n'y a pas d'oppositions formées entre les mains de l'officier public. — Il importe peu que l'officier public sache que les fonds de la succession ne suffiront pas à l'acquittement des dettes.

1380. L'héritier peut procéder à la vente du mobilier, comme des immeubles, avant l'inventaire, pourvu que les formalités de la vente soient accomplies [5].

C. *Vente des immeubles.*

1381. « *Il* [l'héritier bénéficiaire] *ne peut vendre les immeu-* » *bles que dans les formes prescrites par les lois sur la procé-* » *dure ; il est tenu d'en déléguer le prix aux créanciers hypo-* » *thécaires qui se sont fait connaître* » (art. 806).

a. *Caractère facultatif de la vente.*

1382. Il résulte des termes mêmes de l'art. 806 que l'héritier n'est pas forcé d'aliéner les immeubles de la succession [6] ; de même il peut en aliéner quelques-uns et conserver les autres [7].

(1) Buchère, *Tr. des opér. de bourse*, n. 279.

(2) Bertin, *op. cit.*, II, n. 1214 (3e éd.).

(3) Trib. civ. Seine, 5 avril 1850, 11 et 22 déc. 1852, cités par Bertin, II, n. 1211 (2e éd.). — Carré, *Lois de la procéd.*, art. 989 ; Toullier, IV, n. 374 ; Bertin, *loc. cit.* — *Contra* Duranton, VII, n. 26 ; Bilhard, n. 79.

(4) Rouen, 21 avril 1877, D., 79. 2. 112. — Huc, V, n. 239.

(5) V. *supra*, n. 1176 s. — On cite en sens contraire Cass. req., 15 juin 1826, S. chr., qui doit être écarté, car il vise l'aliénation du mobilier sans aucune formalité.

(6) Planiol, III, n. 2121.

(7) On ne comprend donc pas qu'il ait été décidé que l'héritier bénéficiaire peut

Les formalités de la vente sont indiquées par les art. 987 et 988 C. pr.

b. *Compétence.*

1383. La vente des immeubles doit être ordonnée par le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, suivant les termes formels de l'art. 987 C. pr.

Il suit de là que, dans le cas où les immeubles dépendent d'une succession ouverte à l étranger, les tribunaux du pays de la situation sont incompétents (1) ; la vente ne pourra être ordonnée que par les tribunaux du pays de l'ouverture de la succession, et leur jugement devra être préalablement rendu exécutoire dans le pays de la situation (2).

c. *Nature des formes.*

1384. Les formes du Code de procédure auxquelles renvoie l'art. 806 sont relatives aux biens des mineurs (3).

Ainsi l'art. 955 C. pr., relatif au mode d'estimation des biens des mineurs, s'applique (4).

Néanmoins c'est l'héritier bénéficiaire et non le juge qui fixe les conditions de la vente (5), et notamment qui détermine si la vente se fera devant un notaire ou devant le tribunal (6).

Dans le cas où il y a plusieurs héritiers la question se complique (7).

1385. Le tribunal ne peut discuter l'opportunité de la

exclure de la vente le sol d'un cimetière privé sur lequel est le tombeau du défunt, *parce que les sépultures sont hors du commerce.* — Cass. req., 23 janv. 1894, S., 94. 1. 315, D., 94. 1. 474. — Il se serait agi de tout autre immeuble, que l'acte de l'héritier ne s'en serait pas moins justifié.

(1) *Contra* Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1198.

(2) Bertin, II, n. 1198.

(3) V. *supra*, n. 1382.

(4) Décidé avec raison que si l'expert omet le numéro d'une parcelle qui est comprise dans l'adjudication, il n'y a rien là qui puisse faire déchoir l'héritier adjudicataire du bénéfice d'inventaire. — Trib. civ. Mâcon, 27 déc. 1893, *Mon. jud. Lyon*, 17 mai 1894.

(5) Paris, 29 mars 1816, S. chr. — Bordeaux, 29 sept. 1835, S., 36. 2. 141. — Douai, 20 juil. 1855, S., 56. 2. 420. — Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 2509 *sexies;* Fuzier-Herman, art. 806, n. 2.

(6) Mêmes arrêts. — Fuzier-Herman, art. 806, n. 3. — Cpr. Rousseau et Laisney, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 1363. — *Contra* Bertin, *op. cit.*, n. 1193.

(7) V. *infra*, n. 2484 s. et *supra*, n. 1279.

requête de l'héritier; il est forcé d'accéder à cette requête et d'ordonner la vente (1).

1386. Si la vente n'a pas réussi, le tribunal la fait tenter une seconde fois; il peut baisser au besoin la mise à prix (2) ou modifier la composition des lots (3). Mais il ne peut ordonner la vente amiable (4).

1387. Le cahier des charges ne peut nuire aux droits des tiers; ainsi le tribunal ne peut décider que la rente viagère hypothéquée sur l'immeuble sera convertie en une inscription de rente sur l'Etat (5).

d. *Cas où les formes sont nécessaires.*

1388. Les formalités ne sont pas obligatoires et sont remplacées par celles de la saisie si la vente est poursuivie par les créanciers héréditaires (6). Elles sont au contraire obligatoires en cas de licitation comme en cas de vente ordinaire (7).

Si l'héritier bénéficiaire est en même temps créancier de la succession, il a le choix entre deux procédures, celle de la saisie et celle que prescrit l'art. 806 (8).

e. *Immeubles dont la vente est soumise aux formes.*

1389. En raison de sa généralité, l'art. 806 s'applique aux immeubles de toutes catégories; ainsi il s'applique aux immeubles par destination (9).

Néanmoins, une fois mobilisés, les immeubles par destination échappent à l'art. 806. Ainsi l'héritier peut se contenter d'employer la forme des ventes mobilières, pour les récoltes sur pied, ainsi que pour le bétail ou les ustensiles d'une ferme, vendus indépendamment de l'immeuble (10).

(1) Trib. civ. Seine, 16 fév. 1848, cité par Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1195.
(2) Bertin, II, n. 1193.
(3) Trib. civ. Seine, 23 fév. 1853, cité par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1194. — Bertin, *loc. cit.*
(4) Cpr. *supra*, n. 1368.
(5) Trib. civ. Seine, 16 fév. 1848, rapporté par Bertin, II, n. 1194. — Bertin, II, n. 1195. — V. *supra*, n. 1240.
(6) V. *supra*, n. 1224 s.
(7) V. *supra*, n. 1279.
(8) V. *supra*, n. 1289.
(9) Bilhard, n. 80. — V. *supra*, n. 1370.
(10) Paris, 4 fév. 1846, P., 46. 1. 140.

L'art. 806 s'applique encore aux immeubles par détermination de la loi [1].

f. *Actes qui sont considérés comme ventes.*

1390. On ne peut assimiler à la vente l'acceptation des offres amiables faites lors d'une expropriation pour cause d'utilité publique; l'héritier peut donc les accepter sans aucune autorisation [2]; en effet les formalités prescrites pour la vente sont ici matériellement inapplicables et on ne peut pas y suppléer, quoiqu'on ait prétendu le contraire, par l'autorisation de justice; du reste, cette acceptation ne présente pas les inconvénients de la vente ; le prix, en effet, a été fixé par des personnes compétentes et aucun soupçon de collusion n'est possible.

De même, en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'héritier peut consentir amiablement à la cession d'un bien héréditaire pour ne pas être exproprié; on ne peut ici encore exiger l'autorisation de justice [3]; l'opinion contraire étend arbitrairement l'art. 13 de la loi du 3 mai 1841, d'après lequel les représentants des incapables peuvent « après l'autorisation du tribunal donnée sur simple requête en la chambre du conseil, le ministère public entendu, consentir amiablement à l'aliénation des biens ».

1391. Au contraire, la dation en paiement est une vente; l'héritier ne peut donc la faire, puisque la dation en paiement est un acte amiable [4].

g. *Délégation du prix aux créanciers.*

1392. Le prix d'une vente immobilière est, d'après la loi, payé aux créanciers à qui l'héritier l'a délégué.

En disposant que l'héritier doit déléguer le prix de la vente immobilière aux créanciers hypothécaires qui se sont fait

(1) Bilhard, n. 80.

(2) Trib. civ. Seine, 13 avril 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1200. — *Contra* Demolombe, XV, n. 267 *bis ;* Bertin, II, *loc. cit.*

(3) *Contra* Demolombe, *loc. cit.*; Delalleau, *Tr. de l'expropr.*, n. 765; Solon, *De l'expropr. pour cause d'util. publ.*, sur l'art. 13, note 2; Rousseau et Laisney, v° *Expropriation*, n. 101.

(4) V. *infra*, n. 1405.

connaître, la loi veut que l'héritier fasse tous ses efforts pour parvenir à une distribution amiable du prix. Pour parvenir à ce résultat, il devra offrir de leur déléguer le prix de l'immeuble suivant le rang hypothécaire de chacun d'eux.

Parmi ces créanciers doivent bien entendu être compris les créanciers à hypothèque légale dispensés d'inscription (1). De même une notification de l'inscription n'est pas nécessaire de la part des créanciers inscrits (2).

On ne peut pas objecter que ces deux catégories de créanciers ne se sont pas « fait connaître ». Ces derniers mots doivent être supprimés ; ils avaient été écrits en vue d'un système hypothécaire qui n'a pas été admis par le Code civil et d'après lequel, les charges hypothécaires des immeubles étant occultes, les créanciers privilégiés et hypothécaires étaient tenus de se faire connaître.

Mais les créanciers munis d'une hypothèque sujette à inscription ne bénéficient de l'art. 806 que s'ils sont inscrits avant le décès (C. civ., art. 2146).

1393. L'héritier doit observer les termes et conditions des créances hypothécaires ; il est certain que la délégation ne peut avoir pour effet de rendre exigibles les créances qui ne le sont pas (3).

Il a été cependant décidé que le créancier, ne pouvant s'opposer à la clause du cahier des charges d'après laquelle le prix doit être payé comptant, peut être obligé de recevoir un paiement anticipé, sauf à réclamer des dommages-intérêts (4) ; cela est inexact.

1394. La délégation doit avoir lieu dans l'ordre d'inscription des hypothèques et privilèges.

(1) Demolombe, XV, n. 290; Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618, note 49; Fuzier-Herman, art. 806, n. 11. — V. cep. Duranton, VII, n. 34; Le Sellyer, II, n. 977 (une notification serait nécessaire).

(2) Chabot, art. 806, n. 3; Demolombe, XV, n. 286 et 290; Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618, note 46; Laurent, X, n. 156; Thiry, II, n. 148; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(3) Vazeille, art. 806, n. 3; Rolland de Villargues, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 21; Fuzier-Herman, art. 806, n. 12. — *Contra* Duranton, VII, n. 33. — V. *supra*, n. 1237 et 1240.

(4) V. *supra*, n. 1240.

Les créanciers chirographaires ne viennent qu'ensuite; ils ne peuvent, même au moyen d'une saisie-arrêt, venir par préférence sur les créanciers hypothécaires ou en concours avec eux [1].

1395. Si les créanciers tombent d'accord pour accepter la délégation et qu'ils consentent à donner en échange main-levée de leurs inscriptions, si d'un autre côté il n'y a pas d'opposition de la part des créanciers chirographaires, les premiers pourront, en vertu de la délégation qui leur a été consentie, se faire payer directement par l'adjudicataire de l'immeuble, sans que les deniers passent par les mains de l'héritier bénéficiaire [2].

L'héritier ne peut se soustraire à ce règlement amiable et renvoyer les créanciers à un règlement judiciaire [3].

L'art. 806 est formel en ce sens et l'art. 991 C. pr. ne paraît pas, malgré ses termes, avoir eu l'intention d'y déroger. On objecte, il est vrai, que l'art. 806 C. civ. se réfère au système hypothécaire alors en vigueur et où, les hypothèques étant occultes, les créanciers devaient se faire connaître; or ce système a été supprimé un an après le titre *des privilèges et hypothèques,* et l'art. 991 C. proc. aurait été édicté pour mettre le régime de l'acceptation bénéficiaire en rapport avec les nouvelles dispositions. — Si l'art. 991 s'exprimait en termes généraux, cette solution serait exacte : mais, alors que son texte primitif portait à la suite du texte actuel : « dans la forme prescrite au titre de l'ordre » [4], ces derniers mots ont été retranchés sur la demande du Tribunat « comme contraires à l'art. 806 C. civ., qui veut que l'héritier bénéficiaire, en vendant les immeubles, soit tenu d'en déléguer le prix aux créanciers qui se sont fait connaître, parce qu'il est évident que, lorsque les délégations sont régulières et qu'aucun créancier

(1) Cass. req., 20 juin 1887, S., 90. 1. 463, D., 88. 1. 134. — Huc, V, n. 240.

(2) Toullier, IV, n. 379; Poujol, art. 806, n. 2; Malpel, n. 234; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 629; Tambour, p. 339; Demolombe, XV, n. 290; Laurent, X, n. 156; Garraud, *De la déconfiture*, p. 152; Huc, V, n. 244. — *Contra* Delvincourt, II, p. 32, note 10; Marcadé, art. 806, n. 2; Chauveau et Carré, quest. 2522; Demante, III, n. 129 *bis;* Fuzier-Herman, art. 806, n. 14.

(3) En ce sens les auteurs cités à la note précédente.

(4) Locré, XXIII, p. 269.

ne s'oppose à leur exécution, il n'y a pas lieu de former une procédure d'ordre » (1). L'orateur du Tribunat s'exprime dans le même sens (2).

Le règlement amiable n'est, du reste, opposable à l'acquéreur qu'après qu'il a procédé à la purge (3).

1396. L'héritier ne touchera que la partie du prix qui, excédant le montant des créances hypothécaires, n'aurait pas été touchée par les créanciers hypothécaires.

Le tribunal ne peut donc lui allouer, avant que les créanciers hypothécaires ne soient satisfaits, une partie du prix à titre de provision (4).

1397. La délégation du prix aux créanciers n'est pas incompatible avec la consignation du prix par l'adjudicataire sur saisie immobilière; l'héritier ne peut donc pas s'opposer à cette consignation (5).

1398. Si l'héritier ne fait pas la délégation prescrite par les art. 806 C. civ. et 991 C. pr., le créancier non payé conserve ses droits sur l'immeuble (6).

En outre, le fait de toucher directement le prix de la vente au lieu de le déléguer est une faute qui doit être considérée comme grossière et entraîner des dommages-intérêts en cas de préjudice; mais la déchéance du bénéfice d'inventaire n'en résulte pas (7).

En l'absence d'une délégation expresse et acceptée par les créanciers, l'acheteur n'a pas l'obligation de payer son prix aux créanciers hypothécaires; la délégation n'a pas lieu de plein droit (8).

(1) Locré, XXIII, p. 373.

(2) Locré, XXIII, p. 365.

(3) Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618, note 50.

(4) *Contra* Fuzier-Herman, art. 806, n. 15 (il cite Cass., 20 janv. 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 908, qui n'a pas rapport à la question). — V. *supra*, n. 1353.

(5) Chauveau sur Carré, *op. cit.*, quest. 2623; Rousseau et Laisney, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 1520.

(6) Chabot, art. 806, n. 3; Demolombe, XV, n. 292; Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618; Laurent, X, n. 156; Fuzier-Herman, art. 806, n. 9; Siville, III, n. 337.

(7) Tambour, p. 431; Demolombe, XV, n. 292 et 470; Aubry et Rau, VI, p. 456, § 618, note 45.

(8) Cass. req., 8 fév. 1888, S., 90. 1. 85, D., 88. 1. 372, qui en conclut très exactement que, par application du droit commun, le prix ne doit pas être compris dans

1399. La délégation peut avoir lieu dans une forme quelconque. Mais il n'y a pas délégation dans la clause, que contiennent la plupart des actes de vente, d'après laquelle l'acheteur doit payer son prix aux créanciers inscrits (1).

1400. Si, faute d'accord des créanciers, la délégation est impossible, l'héritier doit faire procéder à la distribution du prix par voie d'ordre judiciaire, conformément à l'art. 991 C. proc., qui dispose : « Le prix de vente des immeubles sera distribué dans l'ordre des privilèges et hypothèques » (2).

En aucun cas, l'acquéreur d'un immeuble hypothéqué ne peut directement payer son prix à l'héritier (3).

1401. En l'absence de créanciers hypothécaires, l'héritier peut toucher le prix.

Toutefois, d'après l'ordonnance du 3 juillet 1816 (art. 2), doivent être versées à la Caisse des dépôts et consignations : « les sommes d'argent trouvées ou provenues de ventes et recouvrements dans une succession bénéficiaire, lorsque, sur la demande de quelque créancier, le tribunal aura ordonné la consignation ». Il suit de là que si, en principe, les acquéreurs ne sont pas obligés de consigner leur prix, cette règle subit une dérogation, quand le tribunal l'ordonne sur la demande d'un créancier, en cas de succession bénéficiaire (4).

XV. *Actes relatifs aux créances du défunt.*

1402. Comme le défunt, l'héritier peut librement toucher les créances héréditaires (5), par exemple les arrérages du

la déclaration faite à l'enregistrement de la succession du créancier mort avant d'avoir accepté la délégation. — Huc, V, n. 240; — mais il doit être compris dans la déclaration de succession de l'héritier bénéficiaire. — Huc, V, n. 240.

(1) Trib. civ. Carpentras, 12 août 1886, *Gaz. Trib.*, 21 août 1886.

(2) Persil, *Comm. de la loi du 3 mai 1841*, n. 658; Paignon, *ibid.*, II, n. 318; Thomine-Desmazures, *Proc.*, II, n. 333; Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 2522; Toullier, IV, n. 379; Poujol, art. 806, n. 2; Malpel, n. 234; Aubry et Rau, VI, p. 456, § 618, note 47; Fuzier-Herman, art. 806, n. 14.

(3) Chabot, art. 806, n. 3; Demolombe, XV, n. 287; Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618, note 48.

(4) Trib. civ. Seine (référés), 6 mars 1890, *Pand. franç.*, 90. 2. 167.

(5) Grenoble, 16 janv. 1888, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 76. — Trib. civ. Seine, 22 nov. 1883, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 43. — Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, *Droit*, 6 déc. 1887, *Loi*, 28 janv. 1888. — Trib. civ. Versailles, 14 janv. 1890, *Loi*, 19 mars 1890. — Laurent, X, n. 146; Huc, V, n. 243; Fuzier-Herman, art. 803, n. 12.

traitement du défunt [1], à moins de saisie-arrêt des créanciers et sauf s'il s'agit d'un prix de ventes d'immeubles [2]. On ne peut objecter en sens contraire la situation ordinaire des administrateurs. — Le débiteur ne peut donc subordonner le paiement à une caution ou à un dépôt à la Caisse des dépôts et consignations [3].

En tous cas, il peut toucher les revenus [4], que le mineur émancipé lui-même peut toucher.

1403. L'héritier peut aussi, après paiement, donner mainlevée des hypothèques, ou, s'il s'agit de l'acquéreur d'un bien héréditaire, mainlevée de l'action résolutoire et du privilège [5].

L'héritier peut également donner son consentement à un ordre [6], à moins que l'ordre ne contienne une transaction sur les droits appartenant à la succession [7].

1404. L'héritier ne peut nover la créance du défunt, même s'il ne s'engage pas personnellement, car il n'a pas le droit de disposer de la créance.

La question de savoir si l'héritier peut convertir un titre nominatif en titre au porteur sans encourir de déchéance dépend du caractère de cette conversion ; si, avec la jurisprudence, on y voit un acte d'administration, l'héritier bénéficiaire pourra y procéder [8] ; si on y voit un acte de disposition, elle sera interdite à l'héritier [9]. Quant à la conversion d'un titre au porteur en titre nominatif, elle constitue un acte d'administration [10] et l'héritier bénéficiaire peut y procéder.

Nous avons parlé plus haut de l'adhésion à la conversion d'un emprunt [11].

(1) Trib. civ. Seine, 22 nov. 1883, précité.

(2) V. *supra*, n. 1224 s., 1392 s.

(3) Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, précité. — V. *supra*, n. 1347.

(4) Demolombe, XV, n. 253; Fuzier-Herman, art. 813, n. 12; Huc, V, n. 236.

(5) Cpr. Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, précité.

(6) Pé de Arros, *Rev. prat.*, XLVII, 1880, p. 229. Il est de principe que tous les administrateurs peuvent consentir à un ordre.

(7) Pé de Arros, *loc. cit.*

(8) En ce sens, Audier, *Tr. des tit. au porteur*, n. 447; Buchère, *Tr. des val. mob*, 2e édit., 1881, n. 646 et *Comment. de la loi du 27 fév. 1880*, n. 76.

(9) En ce sens, Albert Wahl, *Tr. théor. et prat. des titres au porteur*, I, n. 576.

(10) Audier, *op. cit.*, n. 389 ; Wahl, *op. cit.*, I, n. 802.

(11) V. *supra*, n. 1341.

XVI. *Actes relatifs aux dettes du défunt.*

A. *Payements. Dations en payement.*

1405. L'héritier peut payer les dettes héréditaires.

Mais il ne peut faire de dation en payement ; ainsi que nous l'avons déjà dit, la dation en paiement est une vente et la vente ne peut être faite à l'amiable (1).

Ainsi il y a déchéance du bénéfice d'inventaire quand l'héritier cède, conformément à l'art. 2078, au créancier des valeurs données en gage (2).

En tout cas, il va sans dire que l'héritier ne peut donner les biens héréditaires en paiement de ses dettes personnelles ; ce serait une disposition faite à son profit (3).

B. *Reconnaissances de dettes, concordat, novation, etc.*

1406. L'héritier peut reconnaître une dette (4), à condition que cette reconnaissance ne soit pas le résultat d'une transaction (5).

Il peut notamment accorder une indemnité justifiée à un fermier (6).

1407. L'héritier bénéficiaire d'un liquidé judiciaire (7) ou d'un failli peut obtenir le concordat.

Cela résulte implicitement de l'art. 2, § 3 de la loi du 4 mars 1889. Il résulte du même texte que l'héritier peut demander la liquidation judiciaire (8).

1408. L'héritier peut nover la dette du défunt ; car, de la part du débiteur, la novation n'est qu'un acte d'administration.

(1) Lyon, 26 nov. 1896, *Mon. jud. Lyon*, 27 fév. 1897 (dation en payement des reprises dues à la veuve). — Huc, V, n. 220 ; Le Sellyer, II, n. 945. — Nous avions adopté l'opinion contraire dans notre première édition. — *Contra* Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 2, n. 2 ; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 114 s. — V. *supra*, n. 1138 et 1391.

(2) *Contra* Cass. civ., 1er juill. 1856, S., 56. 1. 785, D., 56. 1. 274. — Laurent, IX, n. 400 ; Demolombe, XV, n. 280 *bis ;* Fuzier-Herman, art. 805, n. 12.

(3) Demolombe, XV, n. 270 et 381 ; Aubry et Rau, VI, p. 468, § 618, note 90.

(4) Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174 (loyers et réparations locatives).

(5) V. *supra*, n. 1357.

(6) Cass. req., 7 août 1900, D., 1900. 1. 460.

(7) *Journ. des faill.*, 1889, p. 285.

(8) V. *supra*, n. 1156.

A plus forte raison l'héritier peut dispenser le porteur d'un effet à ordre souscrit ou endossé par le défunt des formalités prescrites par les art. 160 et suiv. C. comm. (1).

C. *Ordre des payements. — Compensation.*

1409. Le droit romain décidait que les créanciers seraient payés à mesure qu'ils se présenteraient (2). L'ancien droit n'avait organisé aucune procédure pour obliger l'héritier bénéficiaire à payer les créanciers suivant leur rang; aussi devaient-ils être payés à mesure qu'ils se présentaient (3), sauf cependant dans le ressort du Parlement de Paris (4).

Aujourd'hui, pour déterminer les règles à suivre en ce qui concerne le paiement, le Code distingue s'il existe ou non des créanciers *opposants*. On désigne sous ce nom ceux qui ont manifesté à l'héritier la volonté de s'opposer à ce qu'aucune distribution de deniers héréditaires fût faite sans qu'ils fussent appelés à y concourir.

a. *Formes de l'opposition.*

1410. Comme, dans le silence de la loi, une manifestation tacite de volonté doit être tenue pour aussi efficace qu'une manifestation expresse; comme, d'autre part, la loi n'a pas réglé les formes de l'opposition, on admet en jurisprudence et en doctrine, sauf quelques dissentiments, qu'il y a lieu de considérer comme opposants non seulement ceux qui ont formé entre les mains de l'héritier une opposition proprement dite (saisie-arrêt), mais aussi ceux qui, par un acte quelconque, se prétendent créanciers de la succession et s'opposent en même temps à ce qu'on paie les autres avant

(1) Cass. civ., 5 juill. 1843, S., 44. 1. 49, D. *Rép.*, v° *Eff. de comm.*, n. 466. — Demolombe, XV, n. 266; Aubry et Rau, VI, p. 454, § 618, note 34; Devileneuve, *Note*, S., 44. 1. 49; Fuzier-Herman, art. 803, n. 18.

(2) Loi *Scimus* de Justinien, §§ 4 à 6 (L. 22, C., *De jur. délib.*, 6. 30).

(3) Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.* (édit. 1783, p. 57); Serres, *Instit.*, liv. XI, tit. XIX, § 5; Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 21; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 19.

(4) Arrêt en robes rouges du 2 avril 1577, rapporté par Charondas, *Réponses*, liv. III, ch. X, et liv. XII, ch. LIX et par Tournet, *Cout. de Paris*, art. 344. — V. encore en ce sens, Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 19 et, pour la coutume de Bretagne, d'Argentré, *Cout. de Bretagne*, art. 515, n. 4. — V. encore *infra*, n. 1410.

eux [1]. En effet l'intention de la loi est simplement d'exiger que l'héritier ait une connaissance certaine du titre et de la volonté du créancier et ait entre les mains une pièce qu'il puisse présenter aux autres créanciers et qui lui permette d'ajourner le paiement de ces derniers.

Le mot *opposition* doit donc être entendu, conformément au sens légal du mot, d'un fait actif du créancier dans le but d'empêcher l'héritier de payer les autres créanciers au préjudice de l'opposant ou, ce qui revient au même, dans le but d'être payé. Les actes qui, faits avec un débiteur ordinaire ou signifiés à ce débiteur, marqueraient cette volonté du créancier sont en conséquence les seuls qui constituent l'opposition, mais il n'est pas nécessaire que ces actes aient la forme d'une saisie-arrêt.

Les rares auteurs qui exigent l'emploi des formes de la saisie-arrêt [2] se fondent avant tout sur l'ancien droit, et prétendent que l'usage de ces formes était exigé en particulier par Pothier [3]. Mais la tradition historique est précisément contraire à cette opinion. Pothier, à la vérité, dit que l'héritier ne doit pas faire de payements « au préjudice *des saisies et arrêts* qu'aurait faits le créancier » [4] et parle ailleurs de « créanciers opposants ou arrêtants » [5]. Mais voici l'explication qu'il donne de ces termes [6] : « Que si les créanciers auxquels l'héritier bénéficiaire rend compte *avaient fait des diligences,* s'étaient par exemple opposés aux scellés, à la vente

[1] V. les autorités citées dans les notes suivantes. — V. aussi Riom, 20 mai 1897, *Gaz. du Pal.*, 97. 2. 33. — Lyon, 17 mars 1902, *Mon. jud. Lyon.*, 10 avril 1902. — Douai, 30 juin 1904, *Gaz. Pal.*, 1904. 2. 102. — Trib. civ. Seine, 24 nov. 1896, *Gaz. trib.*, 17 déc. 1896. — Bruxelles, 22 mars 1848, *Pasicr.*, 49. 2. 12. — Chabot, art. 808, n. 1; Poujol, art. 808, n. 1; Bilhard, n. 72; Vazeille, art. 808, n. 1; Tambour, p. 344; Fouquet, n. 138 et 139; Hureaux, II, n. 365 et 367; Demolombe, XV, n. 399; Aubry et Rau, VI, p. 459, § 618, note 57; Garraud, *De la déconfiture*, p. 152; Fuzier-Herman, art. 808, n. 14; Vigié, II, n. 238; Rousseau et Laisney, v° *Ordre et contribution*, ch. I, n. 53; Huc, V, n. 245; Wahl, *Note*, S., 97. 1. 329; Planiol, III, n. 2147.

[2] Toullier, IV, n. 281; Marcadé, art. 808; Laurent, X, n. 157; Le Sellyer, II, n. 990 et 991; Boistel, *Note*, D., 95. 1. 193.

[3] Ch. III, sect. 3, art. 2, § 6 et *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 50. — V. aussi Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 19; Nouveau Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, § 9, n. 10.

[4] *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans, loc. cit.*

[5-6] *Tr. des succ., loc. cit.*

des meubles, *ou avaient fait des saisies-arrêts,* en ce cas ils ne seront point obligés d'allouer à l'héritier bénéficiaire ce qu'il aurait payé à d'autres créanciers ou à des légataires à leur préjudice ». Il est donc certain, si l'on consulte les précédents, que l'opposition comprend, à côté de la saisie-arrêt, les autres actes par lesquels les créanciers font connaître leur volonté d'être payés.

C'est bien le sens du mot *opposition,* quoiqu'on ait invoqué ce mot en faveur de l'opinion que nous combattons ; il désigne tout acte par lequel les créanciers déclarent interdire un payement fait à leur préjudice.

Le but visé par l'art. 808 n'exige pas, d'ailleurs, une saisie-arrêt régulière ; il suffira que l'héritier ait entre les mains une pièce quelconque qui, manifestant l'intention d'un créancier d'être payé, lui permette d'ajourner le payement réclamé par d'autres et de se dérober à l'art. 808 al. 2, lequel, en l'absence d'opposition, l'oblige à payer les créanciers et légataires à mesure qu'ils se présentent.

Au surplus, l'acceptation bénéficiaire rend, aux yeux du législateur, probable l'insolvabilité de la succession (C. civ., 2146); on ne doit donc pas penser qu'il ait exigé des actes coûteux, qui augmenteraient encore cette insolvabilité.

Enfin, on se demande pourquoi le créancier serait forcé de recourir à une saisie-arrêt, puisqu'il ne poursuit pas le but principal de la saisie-arrêt, c'est-à-dire l'indisponibilité de la créance.

D'après ces observations, il n'est aucunement nécessaire que l'acte émanant du créancier soit un acte extrajudiciaire ; la loi n'exige aucune forme.

C'est bien cette théorie qu'admet la jurisprudence et qu'a plusieurs fois consacrée, avec les cours d'appel et les tribunaux, la cour de cassation [1].

[1] Cass. req., 13 mars 1866 (motifs), S., 66. 1. 121, D., 66. 1. 257. — Cass. req., 25 juillet 1871 (motifs), S., 71. 1. 100, D., 71. 1. 302. — Cass. req., 19 déc. 1871, S., 72. 1. 227, D., 73. 1. 256. — Cass. req., 4 juil. 1892, S., 96. 1. 502, D., 92. 1. 481. — Liège, 28 juin 1894, *Pasicr.*, 94. 2. 291 (sol. impl.). — V. les auteurs cités *supra* p. 262, note 1, et les arrêts rendus sur certaines des hypothèses qui suivent et qui sont exclusives de l'intervention d'un huissier. — V. cep. Orléans, 14 avril 1859 (motifs), S., 60. 2. 267. — V. cep. *infra,* n. 1413.

Mais il résulte des considérations invoquées que l'acte par lequel le créancier fait connaître sa créance sans marquer sa volonté d'être payé n'emporte pas opposition; le créancier, en effet, se contente alors d'indiquer à l'héritier l'existence de son droit, il ne manifeste pas le désir d'en poursuivre l'exécution (1).

1411. L'opposition résulte donc :

De la dénonciation de l'ouverture d'une distribution (2);

De l'assignation en paiement (3), — par exemple d'une contrainte décernée par la régie de l'enregistrement (4), — ainsi que de conclusions incidentes tendant au paiement (5) ou de la reprise de l'instance commencée par le défunt (6);

D'une déclaration de faillite obtenue depuis le décès (7);

De la remise ou de la signification des titres du créancier à l'héritier (8), surtout avec production de comptes (9);

D'une opposition à la levée des scellés (10);

De la demande en délivrance d'un legs (11);

D'un contredit à la prétention d'un créancier (12).

L'opposition résulte encore d'un jugement de condamnation prononcé contre l'héritier (13); le créancier manifeste par là non pas seulement l'intention d'établir sa créance, mais encore celle de se faire payer.

Elle résulte également du pourvoi en cassation dirigé con-

(1) Liège, 28 juin 1894, *Pasicr.*, 94. 2. 391 (notes remises à l'héritier pour faire constater la créance à l'inventaire). — *Contra* Grenoble, 21 mars 1892, *Journ. de Grenoble*, 1892, p. 153 (lettre du créancier faisant connaître sa créance).

(2) Cass. req., 25 juil. 1871, S., 71. 1. 100, D., 71. 1. 302. — Fuzier-Herman, art. 808, n. 13; Wahl, *loc. cit.*

(3) Huc, V, n. 245.

(4) Cass. req., 13 mars 1866, S., 66. 1. 121, D., 66. 1. 257. — Fuzier-Herman, art. 808, n. 17; Wahl, *loc. cit.*

(5) Douai, 24 janv. 1901, D., 1902. 2. 302.

(6) Huc, V, n. 245.

(7) Orléans, 14 avril 1859, S., 60. 2. 267. — Fuzier-Herman, art. 808, n. 16.

(8) Huc, V, n. 245.

(9) Poitiers, 24 fév. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 468.

(10) Huc, V, n. 245.

(11) Angers, 16 nov. 1892, S., 97. 1. 329 (sous Cass., 17 déc. 1894), D., 94. 2. 374.

(12) Douai, 24 janv. 1901, précité.

(13) Cass. civ., 11 janv. 1882, S., 84. 1. 317, D., 82. 1. 364. — Orléans, 14 avril 1859, S., 60. 2. 267. — Fuzier-Herman, art. 808, n. 16 et 24.

tre une décision obtenue par l'héritier relativement à l'exigibilité de la créance, et suivi d'un arrêt de cassation [1].

1412. Il n'est même pas nécessaire que l'héritier soit *directement* averti de la volonté du créancier, pourvu que cette volonté se manifeste dans des conditions telles que l'héritier est légalement réputé la connaître ; ainsi l'appel de fonds adressé par une société à ses actionnaires ou obligataires par les moyens ordinaires équivaut à une opposition [2].

1413. Dans tous les cas, la simple connaissance de la créance, acquise par l'héritier, ne doit pas être assimilée à l'opposition [3]. La chambre civile de la cour de cassation a admis l'opinion contraire [4] et s'est mise ainsi en opposition avec la doctrine de la chambre des requêtes, qui exige un acte par lequel le créancier *porte sa créance à la connaissance de l'héritier* [5]. Les énonciations de l'inventaire ou du contrat de mariage du défunt indiquant la créance équivaudraient par exemple à l'opposition [6].

Cette doctrine nous paraît évidemment erronée [7]; si large que soit l'interprétation qu'on donne au mot *opposition*, il s'applique seulement, d'après son sens naturel, aux actes émanant du créancier lui-même. L'esprit de la loi est également contraire à la solution de la cour de cassation, car on a voulu, comme nous l'avons dit, que le débiteur sût la volonté du créancier d'obtenir paiement. En outre, les principes veulent que chacun fasse valoir ses droits ; l'héritier n'est pas le protecteur légal de ses créanciers. La tradition, telle que nous l'avons indiquée, ne peut justifier la doctrine à laquelle nous nous attaquons. Enfin la doctrine de la chambre civile fait de l'hypothèse où il existe une opposition, que la loi présente

(1) Cass. civ., 8 août 1843, S., 43. 1. 773, D., 43. 1. 392. — Fuzier-Herman, art. 808, n. 26.

(2) Orléans, 18 avril 1894, D., 95. 2. 184. — *Contra* Trib. civ. Seine, 24 nov. 1896, *Gaz. Trib.*, 17 déc. 1896 (il faudrait, d'après ce jugement, que l'appel de fonds eût été porté d'une façon spéciale et directe à la connaissance de l'héritier).

(3) Orléans, 18 avril 1894, D., 95. 2. 184. — Riom, 20 mai 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 33.

(4) Cass. civ., 26 nov. 1890, S., 91. 1. 204, D., 91. 1. 345. — Trib. civ. Le Mans, 28 avril 1891, sous Cass., 17 oct. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193.

(5) V. *supra*, n. 1410.

(6) Cass. civ., 26 nov. 1890, précité.

(7) Wahl, *loc. cit.*

comme exceptionnelle, l'hypothèse du droit commun; l'héritier bénéficiaire étant tenu de dresser inventaire, cet inventaire mentionnant les dettes du défunt, il suffira que de ces dettes une seule soit connue pour qu'une opposition soit réputée avoir été faite.

1414. L'opposition ne résulte ni de diligences faites pour la nomination d'un administrateur provisoire ou de liquidateurs (1), ni de la nomination de l'administrateur judiciaire (2).

L'opposition ne résulte pas davantage d'une simple déclaration de l'existence de la créance faite par l'héritier dans la liquidation ou l'inventaire (3), même en présence du créancier (4), ou avec indication que le créancier réclame son paiement (5).

Elle ne résulte pas non plus d'une inscription d'hypothèque (6); outre que cette inscription peut n'être pas connue de l'héritier, elle manifeste seulement chez le créancier l'intention de conserver sa créance.

Il ne suffit pas davantage qu'un acte passé entre le créancier et le débiteur montre que ce dernier connaissait la créance; ainsi le paiement d'un à-compte par l'héritier n'emporte pas opposition pour le surplus de la créance (7); la cour de cassation a décidé le contraire (8). Elle se fonde sur ce que ce

(1) *Contra* Rouen, 26 janv. 1877, D., 77. 2. 92.

(2) Lyon, 6 juill. 1889, S., 92. 2. 37, D., 90. 2. 113.

(3) Lyon, 17 mars 1902, *Mon. jud. Lyon*, 10 avril 1902. — Trib. civ. Châtillon, 9 avril 1862, D., 63. 3. 37. — Liège, 28 juin 1894, *Pasicr.*, 94. 2. 391. — Laurent, X, n. 172. — *Contra* Paris, 2 déc. 1859, P., 60. 2. 83. — Bruxelles, 28 déc. 1808, P. chr. — Bruxelles, 28 nov. 1826, D. *Rép.*, v° *Contribution*, n. 27. — Rousseau et Laisney, v° *Ordre et Contribution*, ch. I, n. 53; Fuzier-Herman, art. 808, n. 18. — V. *supra*, n. 1413.

(4) *Contra* Trib. civ. Montpellier, 2 mars 1889, *Recueil de procéd.*, 1889, p. 225.

(5) Liege, 28 juin 1894, précité. — *Contra* Trib. civ. Seine, 14 avril 1893, *Droit*, 23 juin 1893.

(6) Fouquet, n. 138; Duranton, VII, n. 134; Demolombe, XV, n. 299; Le Sellyer, II, n. 991. — *Contra* Chabot, art. 809, obs. 1; Vazeille, art. 809, n. 2; Poujol, art. 808, n. 4; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 809, obs. 1; Fuzier-Herman, art. 808, n. 19.

(7) Laurent, X, n. 171.

(8) Cass. req., 19 déc. 1871, S., 72. 1. 227, D., 73. 1. 256. — Cass. civ., 26 nov. 1890, S., 91. 1. 204, D., 91. 1. 345. — Cass. req., 4 juill. 1892, S., 96. 1. 502, D., 92. 1. 481. — Dijon, 20 janv. 1870, S., 70. 2. 292.

paiement contient un « engagement virtuel » de payer le surplus. Aussi a-t-elle admis cette doctrine sans prendre parti sur le point de savoir si la connaissance de la dette par l'héritier équivaut à l'opposition. Mais c'est, selon nous, aller trop loin; si l'on admet que l'opposition suppose un acte manifestant chez le créancier la volonté d'être payé, la solution de la cour de cassation ne peut être acceptée.

1415. On soutient que, dans le cas où il s'agit d'un prix de vente, les créanciers n'ont même pas à se faire connaître à l'héritier; il résulte, dit-on, de l'art. 660 C. pr. qu'ils peuvent se contenter de faire signifier leur opposition à l'officier public chargé de la vente. Cette solution nous paraît douteuse; l'art. 660 C. pr. concerne les rapports des créanciers avec l'officier public chargé de la vente et non pas avec l'héritier.

Nous avons déjà étudié, en cas de vente immobilière, la situation des créanciers hypothécaires (1).

1416. Les actes faits par le créancier emportent opposition même s'ils sont nuls en la forme; la volonté du créancier n'en est pas moins sérieuse. Il en est ainsi d'une assignation déclarée nulle pour avoir été dirigée personnellement contre l'héritier (2).

1417. Il n'est aucunement nécessaire que l'existence de la créance soit démontrée, ni, par conséquent, que l'opposition soit accompagnée de pièces justificatives (3); l'opposition n'est qu'une mesure conservatoire et c'est seulement lors de la distribution des deniers que les opposants devront justifier de leurs droits.

1418. Mais l'opposition n'a de valeur que si l'opposant se présente à la distribution; celui qui ne s'y présente pas est assimilé aux non opposants (4).

b. *Qui peut faire opposition et à qui l'opposition profite.*

1419. « *S'il y a des créanciers opposants, l'héritier bénéfi-*

(1) V. *supra*, n. 1392 s.

(2) Cass. req., 13 mars 1866, S., 66. 1. 121, D., 66. 1. 257.

(3) Cass. req., 17 nov. 1845, S., 46. 1. 780. — Demolombe, XV, n. 300; Fuzier-Herman, art. 808, n. 7.

(4) Marcadé, art. 809, n. 2; Demolombe, XV, n. 308.

» *ciaire ne peut payer que dans l'ordre et de la manière réglés* » *par le juge* » (art. 808, al. 1).

Aux créanciers il faut évidemment assimiler les légataires [1].

Les créanciers et légataires à terme ou conditionnels ont, aussi bien que les créanciers purs et simples, le droit de pratiquer l'opposition, qui est une mesure conservatoire [2], mais ils ne seront payés qu'après l'échéance du terme ou l'arrivée de la condition [3].

1420. L'opposition ne profite qu'au créancier qui l'a faite et non pas aux autres créanciers [4]. Cela résulte de l'art. 809, qui, d'une manière générale, refuse aux créanciers non opposants tout recours contre les autres créanciers, et surtout de l'idée que tout acte accompli profite exclusivement à son auteur.

c. *Effets de l'opposition.*

α. De la prohibition de payer les dettes et legs.

1421. L'opposition empêche le paiement soit aux créanciers [5], soit aux légataires [6].

Il en est ainsi même si le legs porte sur la propriété d'un bien déterminé [7]. On appuie à tort cette opinion sur ce que, si le légataire a dès le décès la propriété du bien légué, il n'a pas l'exercice de la propriété, lequel est suspendu jusqu'à la délivrance. Cette considération est indifférente; il ne résulte pas de là que la délivrance doive être suspendue. La

(1) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 631; Tambour, p. 345; Demante, III, n. 132; Demolombe, XV, n. 297, 307, 328; Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618; Laurent, X, n. 173; Fuzier-Herman, art. 808, n. 23; Le Sellyer, II, n. 992; Planiol, III, n. 2148.

(2) Fouquet, n. 138 et 139; Massé et Vergé, II, p. 352; Demolombe, XV, n. 298; Laurent, X, n. 153; Le Sellyer, II, n. 992.

(3) Demolombe, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Le Sellyer, II, n. 993 et 994. — V. *supra*, n. 1237.

(4) Tambour, p. 344; Demolombe, XV, n. 296; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 56; Laurent, X, n. 158 et 170; Fuzier-Herman, art. 808, n. 24; Huc, V, n. 245; Le Sellyer, II, n. 992.

(5) Dijon, 20 janv. 1870, S., 70. 2. 292 (motifs). — Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 52; Laurent, X, n. 161.

(6) Cass. civ., 11 janv. 1882, S., 84. 1. 317, D., 82. 1. 364. — Cass. civ., 26 nov. 1890, S., 91. 1. 204, D., 91. 1. 345. — Huc, V, n. 245.

(7) Cass. civ., 11 janv. 1882, précité. — Fuzier-Herman, art. 808, note 21.

véritable raison est que, l'objet légué étant soumis à l'action des créanciers héréditaires, ceux-ci ont le droit de s'opposer à la délivrance de cet objet; or il est naturel de penser que leur opposition doit être faite dans la même forme que l'opposition au paiement des deniers héréditaires; du reste, le mot *payer* qu'emploie l'art. 808 doit être entendu dans un sens large, puisque, d'après l'opinion commune, il empêche également la compensation.

L'interdiction de payer le legs n'oblige pas les tribunaux et ne leur permet de surseoir sur la demande en délivrance jusqu'au moment où l'actif sera liquidé (1). Car la demande en délivrance n'est pas la demande en paiement, et le légataire, pour produire à la distribution des deniers, doit avoir reçu la délivrance.

1422. Nous admettons même que l'opposition empêche l'héritier de payer le reliquat d'un compte de tutelle (2); en vain dit-on que ce reliquat ne dépend pas de la succession; on pourrait aussi bien prétendre que les sommes payées aux créanciers ne dépendent pas de la succession; l'oyant compte est un créancier et doit être assimilé à tous les créanciers.

1423. La défense, résultant de l'opposition, de payer les dettes héréditaires s'applique même aux droits de mutation par décès (3).

On objecte que la dette des droits de succession s'augmente, à défaut de payement dans les six mois, d'un demi-droit en sus; on en conclut que l'intérêt des créanciers est que le paiement soit fait immédiatement. Cet argument se réfute par une considération décisive : les créanciers seuls sont juges de leur intérêt.

La défense s'applique également aux dettes de la succession envers l'héritier (4).

β. Du cas où l'opposition n'a pas été respectée.

1424. L'héritier a un recours contre les personnes payées

(1) *Contra* Liège, 7 janv. 1903, *Pasicr.*, 1903. 2. 304.
(2) *Contra Rép. gén. du not.*, 1893, art. 7046, p. 125.
(3) Amiens, 9 mai 1888, *Rec. d'Amiens*, 1888, p. 183.
(4) Pau, 23 janvier 1888, D., 90. 2. 150.

au détriment de l'opposition (1); il y a, en effet, paiement de l'indu.

L'action dure trente ans (2).

Ce recours peut être exercé au nom de l'héritier par les créanciers de la succession et légataires opposants, en vertu de l'art. 1166 (3), car ils sont les créanciers de l'héritier à raison de l'action qui leur est accordée contre ce dernier. Nous verrons en outre qu'ils ont recours de leur propre chef (4).

1425. Si l'héritier bénéficiaire ne respectait pas une opposition régulièrement faite, il ne serait pas déchu pour cela du bénéfice d'inventaire (5); car d'abord il ne s'agit pas d'un acte de disposition et, d'un autre côté, en prononçant la déchéance, on devrait valider le paiement, ce qui est contraire au texte de l'art. 808.

L'héritier est donc seulement tenu de réparer le préjudice causé par sa faute à l'opposant (6), c'est-à-dire de lui payer une somme égale à celle qu'il aurait obtenue dans un ordre régulier, à supposer qu'au moment où l'opposant se présente tous les deniers soient distribués, ou qu'il n'en reste plus assez pour lui donner la part à laquelle il avait droit (7).

(1) Demante, III, n. 133 *bis*. II; Demolombe, XV, n. 304; Le Sellyer, II, n. 998; Laurent, X, n. 162. — *Contra* Angers, 16 nov. 1892 (motifs), S., 97. 1. 329 (sous Cass., 17 déc. 1894), D., 94. 2. 374.

(2) Demolombe, XV, n. 305; Laurent, X, n. 163.

(3) Pothier, *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 3, art. 11, § 6; Demante et Demolombe, *loc. cit.* — *Contra* Laurent, *loc. cit.*; Le Sellyer, *loc. cit.*

(4) V. *infra*, n. 1428 s.

(5) Cass. civ., 27 déc. 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 914. — Paris, 13 mars 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 539. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 808, obs. 1; Demante, III, n. 133 *bis*; Tambour, p. 347; Demolombe, XV, n. 301; Hureaux, II, n. 374; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 53, et p. 469, note 100; Laurent, IX, n. 413 et X, n. 161; Thiry, II, n. 150; Vigié, II, n. 239; Le Sellyer, II, n. 992.

(6) Cass. civ., 27 déc. 1820, précité. — Cass. civ., 27 nov. 1890, S., 91. 2. 205, D., 91. 1. 345. — Orléans, 14 avril 1859, S., 60. 2. 267. — Paris, 13 mars 1883, précité. — Amiens, 11 juin 1891, *Rec. d'Amiens*, 1892, p. 37. — Poujol, art. 808, n. 5; Vazeille, art. 808, n. 5; Duvergier sur Toullier, IV, n. 380, note *a*; Demante, III, n. 133 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 301; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 53; Laurent, X, n. 161; Thiry, II, n. 150; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 204; Bilhard, n. 73; Massé et Vergé, II, p 353, § 386, note 39; Fuzier-Herman, art. 808, n. 25; Le Sellyer, II, n. 992; Planiol, III, n. 2150.

(7) Amiens, 11 juin 1891, précité. — Demolombe, XV, n. 301; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 631; Demante, III, n. 133 *bis*, II; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, X, n. 161; S. M., *Note*, D., 91. 1. 345; Planiol, *loc. cit.*

Pothier (1) et Lebrun (2) calculaient déjà ainsi la somme à payer par l'héritier.

L'héritier doit faire ce paiement dès qu'il lui est réclamé; il ne peut y surseoir jusqu'à ce qu'il ait répété des créanciers ou légataires non opposants ce qu'il leur a versé (3).

L'action n'est pas davantage subordonnée à l'insolvabilité des créanciers et légataires (4).

1426. L'action contre l'héritier dure trente ans (5); ce délai court du jour du paiement fait indûment et non pas du jour de l'opposition (6).

1427. Le créancier opposant peut aussi former tierce-opposition au jugement qui a ordonné à son préjudice le paiement d'une créance (7).

1428. En outre, le créancier dont l'opposition n'a pas été écoutée peut exercer un recours contre le légataire payé à son préjudice (8); cela résulte *a fortiori* de l'art. 809, qui confère un pareil recours au créancier non opposant.

Il a même un recours personnel contre les autres créanciers, qui ont reçu plus qu'il ne leur est dû (9). D'abord la

(1) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 11, § 6.

(2) Liv. III, ch. IV, n. 19.

(3) Cpr. Cass. req., 17 oct. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193, qui, sans prendre parti, attribue cette solution à l'arrêt d'appel (Angers, 16 nov. 1892), dans lequel cependant elle ne paraît pas se trouver.

(4) Tambour, p. 348; Demolombe, XV, n. 306. — V. cep. Vigié, II, n. 239 et 240.

(5) Fuzier-Herman, art. 808, n. 30; Hureaux, II, n. 391; Vigié, II, n. 241; Le Sellyer, II, n. 1011.

(6) V. cep. Vigié, II, n. 241.

(7) Cass. civ., 11 janv. 1882, S., 84. 1. 317, D., 82. 1. 364. — Paris, 28 juin 1811, S. chr.

(8) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 808, obs. 1; Tambour, p. 347, Hureaux, II, n. 374; Demolombe, XV, n. 302; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 54; Laurent, X, n. 161; Garraud, *De la déconfiture*, p. 157; Thiry, II, n. 150; Fuzier-Herman, art. 808, n. 27; Vigié, II, n. 239; Le Sellyer, II, n. 992; Planiol, III, n. 2151.

(9) Orléans, 14 avril 1859, S., 60. 2. 267. — Trib. civ. Seine, 14 avril 1893, *Droit*, 23 juin 1893. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 808, obs. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 380, note *a*; Massé et Vergé, II, p. 352, § 386, note 36; Marcadé, art. 809, n. 2; Demante, III, n. 133 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 304; Hureaux, II, n. 374; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 59; Tambour, p. 347; Laurent, X, n. 161; Thiry, II, n. 150; Fuzier-Herman, art. 808, n. 27 et 28; Vigié, II, n. 239; Le Sellyer, II, n. 992, 996 et 997; Planiol, *loc. cit.*

tradition est en ce sens; Pothier décidait déjà ainsi (1); de plus on peut invoquer le droit commun : par suite de l'opposition, les créanciers ne devaient être payés qu'en partage avec l'opposant; ils ont donc reçu plus qu'ils ne devaient recevoir et sont ainsi soumis à l'action en répétition de l'indu; l'art. 809 lui-même, en refusant un recours au créancier non opposant contre les créanciers payés, peut être considéré comme accordant implicitement le recours au créancier opposant.

Le recours est une action personnelle, fondée sur une sorte de payement fait sans cause.

1429. Certains auteurs subordonnent le recours à l'insolvabilité des légataires et de l'héritier (2); cette restriction n'a pas de raison d'être (3).

Il va sans dire, d'autre part, que le recours est autorisé même contre les créanciers et légataires qui ont reçu le paiement dans l'ignorance de l'opposition (4).

1430. Quant aux légataires opposants, ils ont un recours contre les légataires payés (5), pour les raisons mêmes qui justifient le recours des créanciers; mais ils n'ont pas de recours contre les créanciers, puisque ces derniers doivent passer avant eux malgré l'opposition (6).

1431. Du raisonnement que nous avons fait, il résulte que le recours que les créanciers opposants peuvent exercer contre les créanciers et légataires payés à leur préjudice leur appartient de leur chef (7).

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 3, art. 2, § 5 et *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 50. — V. aussi Lebrun, liv. III, chap. IV, n. 19.

(2) Garraud, *op. cit.*, p. 157.

(3) Tambour, p. 348; Demolombe, XV, n. 306; Siville, III, n. 338.

(4) Orléans, 14 avril 1859, précité. — Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(5) V. les autorités citées à la note suivante. — On a attribué (Boistel, *Note*. D., 95. 1. 193) le même sens à Cass. req., 30 nov. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193. — Mais cet arrêt rejette simplement un pourvoi fondé sur un défaut de motifs. La cour d'appel elle-même n'avait pas statué sur la question, elle rejetait seulement une action de l'héritier tendant à obtenir un sursis pour demander aux légataires payés de le garantir de la condamnation éventuelle à rembourser les légataires non payés et opposants. Wahl, *Note*, S., 97. 1. 331.

(6) Tambour, p. 353; Demolombe, XV, n. 297 et 307; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 55; Fuzier-Herman, art. 808, n. 29; Vigié, II, n. 240; Le Sellyer, II, n. 1000; Boistel, *Note*, D., 95. 1. 193; Planiol, III, n. 2151. — V. *infra*, n. 1434.

(7) Demolombe, XV, n. 304; Laurent, X, n. 153; Vigié, II, n. 241; Le Sellyer, II, n. 998; Planiol, III, n. 2152.

Ils peuvent aussi exercer l'action paulienne (1); cette action n'est donnée contre les créanciers que s'ils ont connu l'opposition (2); mais elle peut être intentée contre les légataires même s'ils ont ignoré l'opposition, puisqu'ils reçoivent à titre gratuit.

Enfin les créanciers peuvent agir du chef de l'héritier (3).

1432. Le recours des opposants contre les créanciers et légataires payés dure trente ans par application du droit commun (art. 2262) (4). On a objecté que l'art. 809 soumet à la prescription de trois ans le recours des créanciers « dans l'un et l'autre cas », c'est-à-dire, dit-on, aussi bien quand il y a opposition que dans le cas contraire; nous verrons que le sens réel de ces expressions est tout différent.

En tout cas, si on admet que les créanciers peuvent recourir du chef de l'héritier, ce recours est soumis au délai de trente ans (5).

Les trente ans courent du jour du payement indûment fait ; ils ne courent pas dès le jour de l'opposition (6), car les créanciers et légataires ne peuvent être soumis à une action en restitution qu'à partir du jour où ils ont été payés.

γ. Des indivisions dans lesquelles l'opposition produit ses effets.

1433. Le créancier peut se prévaloir de son opposition, non seulement lorsque la masse à partager est la succession de son débiteur, mais encore lorsqu'elle consiste dans la communauté dont son débiteur défunt faisait partie, car l'actif de la communauté ne peut être distribué sans que l'actif du défunt qui en fait partie soit également distribué. La question a été soulevée devant la cour de cassation, qui, en appli-

(1) Demante, III, n. 133 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 304; Laurent, X, n. 162; Planiol, *loc. cit.*

(2) Mêmes auteurs.

(3) V. *supra*, n. 1424.

(4) Demolombe, XV, n. 305 et 325; Hureaux, II, n. 392; Laurent, X, n. 163; Huc, V, n. 247; Fuzier-Herman, art. 808, n. 30; Le Sellyer, II, n. 999 et 1012; Planiol, III, n. 2153. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 461, § 618.

(5) Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, X, n. 163. — V. *supra*, n. 1424.

(6) *Contra* Vigié, II, n. 241.

quant l'art. 808, l'a implicitement tranchée en notre sens [1].

Mais il en est autrement si la masse à partager constitue l'actif d'une société indivise entre le défunt et un tiers [2]. A la différence de la communauté, les sociétés (au moins, d'après la jurisprudence, la généralité d'entre elles) constituent des personnes morales, et, par suite, l'actif de la société est distinct de l'actif de la succession des associés, ceux-ci n'ayant qu'un droit mobilier.

Mais cette personnalité morale disparaît à la dissolution de la société; la part des associés défunts est donc, lors du partage de la société, changée en une portion indivise dans chaque bien de la société; le partage de la société rentre ainsi dans le partage de la succession et en est une des opérations. Nous ne comprenons donc pas la différence qu'on a voulu établir [3] entre la part de communauté et tous les autres droits indivis (parmi lesquels on est allé jusqu'à comprendre la part de succession échue au défunt avant son décès) recueillis par le défunt. — Il a été jugé cependant que le paiement fait par les administrateurs de la société dissoute est valable vis-à-vis de l'héritier bénéficiaire ou des créanciers de l'associé décédé [4].

δ. Répartition des deniers en cas d'opposition. Compensations.

1434. L'opposition ne modifie pas la situation respective des créanciers; ainsi un créancier cessionnaire ou gagiste d'une créance appartenant au défunt peut encore procéder à la notification prescrite par les art. 1690 et 2075 pour consolider son droit [5].

L'opposition ne modifie pas davantage la situation des créanciers vis-à-vis des légataires; ainsi les créanciers doivent être payés avant les légataires [6].

(1) Cass. civ., 26 nov. 1890, S., 91. 1. 204, D., 91. 1. 345.
(2) Rouen, 17 déc. 1877, D., 78. 2. 48 (motifs).
(3) S., 91. 1. 205, note 4, *in fine*.
(4) Rouen, 17 déc. 1877, précité.
(5) Lyon, 6 juill. 1889, S., 92. 2. 37, D., 90. 2. 113.
(6) Cass. civ., 25 nov. 1861, S., 62. 1. 49 (impl.). — Rouen, 16 juil. 1844, S., 45. 2. 360. — Chabot, art. 809, n. 1; Demante, III, n. 129; Duvergier sur Toullier, IV, n. 380, note *a*; Demolombe, XV, n. 295; Aubry et Rau, VI, p. 458, § 618, note 52; Laurent, X, n. 171.

La volonté du testateur ne peut même pas modifier cette règle; il ne peut imposer, par exemple, indirectement à l'héritier de faire passer les légataires avant les créanciers en lui ordonnant de payer les premiers dans les trois mois et avant tout partage (1).

1435. L'opposition n'ayant pas d'effet rétroactif, les paiements antérieurement faits sont valables (2). Il en est ainsi, comme nous le verrons, même des paiements faits à l'héritier bénéficiaire (3).

L'opposition, pour la même raison, ne détruit pas la compensation qui s'est opérée entre les dettes et les créances de la succession, soit avant l'ouverture de la succession, soit avant l'opposition (4).

Mais si les conditions de la compensation ne se rencontrent qu'après l'opposition, celle-ci fait obstacle à la compensation (5); ainsi le jugement qui, postérieurement à l'opposition, met la succession en état de déconfiture et prononce la déchéance du terme de la dette de la succession envers un tiers ne permet cependant pas à ce tiers de compenser sa créance sur la succession avec la dette qu'il peut avoir envers elle, au préjudice d'oppositions antérieures (6). La solution contraire devrait être admise si la déchéance du terme pouvait produire un effet rétroactif jusqu'à une époque antérieure à l'ouverture de la succession; mais on admet très généralement que l'effet du jugement de déconfiture date seulement du jour du prononcé du jugement ou au plus tard du jour de la demande.

En particulier, l'héritier bénéficiaire ne peut plus, après

(1) Bruxelles, 12 août 1864, *Pasicr.*, 64. 2. 385. — Laurent, *loc. cit.*

(2) Pau, 23 janv. 1888, D., 90. 2. 150. — Siville, III, n. 338.

(3) V. *infra*, n. 1442.

(4) Cass. civ., 30 mars 1892, S., 92. 1. 481 (impl.). — Limoges, 20 nov. 1903, *Rec. Riom*, 1904. 67. — Siville, *loc. cit.*

(5) Cass. req., 19 déc. 1871, S., 72. 1. 227, D., 73. 1. 256. — Rouen, 26 janv. 1877, D., 77. 2. 90. — Pau, 23 janv. 1888, précité. — Douai, 24 janv. 1901, D., 1902. 2. 302. — Trib. civ. Seine, 6 fév. 1887, *Droit* du 6 avril. — Bruxelles, 8 mars 1875, *Pasicr.*, 76. 2. 28. — Trib. civ. Dinant, 4 fév. 1882, *Pasicr.*, 82. 3. 383. — Trib. civ. Gand, 26 juin 1891, *Pasicr.*, 92. 3. 265. — Huc, V, n. 245.

(6) Cass. civ., 30 mars 1892, S., 92. 1. 481, D., 92. 1. 281. — Labbé, *Note*, S., 92. 1. 481.

l'opposition, invoquer la compensation entre sa créance sur la succession et la dette de celle-ci envers lui (1).

1436. L'opposition de l'art. 808, ne constituant qu'une mesure conservatoire et, de plus, n'étant pas soumise aux formes de la saisie-arrêt, ne permet pas aux créanciers qui emploient cette formalité de concourir sur les créances héréditaires avec les créanciers qui ont opéré la saisie de ces créances (2). Elle n'équivaut pas à l'opposition qui permet le concours, et la validation de la saisie doit être prononcée malgré les oppositions.

1437. Aux termes formels de l'art. 808, il y a lieu à un ordre judiciaire; tous les intéressés peuvent, pour éviter des frais, accepter un règlement amiable en se mettant d'accord sur la répartition (3).

La distribution judiciaire peut être ouverte avant que les valeurs de la succession soient toutes réalisées (4).

Tous les créanciers qui se font connaître doivent y figurer; l'héritier bénéficiaire, s'il est créancier de la succession, n'est pas exclu (5).

Les créanciers peuvent contester réciproquement leur rang (6), ils peuvent exiger le rétablissement des valeurs omises dans la masse (7).

1438. Il y a lieu d'appliquer au paiement des dettes de la succession les art. 552 à 554 C. com., suivant lesquels les créanciers hypothécaires qui prennent part à la distribution dans la masse chirographaire, ne touchent le montant de leur

(1) Grenoble, 22 mars 1892, *Journ. de Grenoble*, 1892, p. 153.

(2) Pau, 21 fév. 1887, D., 88. 2. 181. — Riom, 4 juil. 1890, S., 91. 2. 63. — Orléans, 28 juil. 1891, D., 93. 2. 36. — Amiens, 20 mai 1903, D., 1903. 2. 385. — Huc, V, n. 245. — *Contra* Lyon, 6 janv. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 526. — Trib. civ. Soissons, 21 janv. 1891, *Gaz. Pal.*, 92. 1. *Suppl.*, 7.

(3) Poitiers, 24 fév. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 468. — Chabot, art. 808, n. 2 et 3; Massé et Vergé, II, p. 352, § 386, note 20; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 631; Demolombe, XV, n. 294; Aubry et Rau, VI, p. 457, § 618; Laurent, X, n. 159 et 160; Fuzier-Herman, art. 808, n. 31; Le Sellyer, II, n. 992.

(4) Bruxelles, 28 déc. 1826, D. *Rép.*, v° *Ordre*, n. 27. — Rousseau et Laisney, v° *Ordre et contribut.*, ch. I, n. 50.

(5) Douai, 18 fév. 1898, *Gaz. Pal.*, 98. 2. 13.

(6) Riom, 20 nov. 1902, *Rec. Riom*, 1903. 293.

(7) Riom, 20 nov. 1902, précité.

collocation postérieure dans la masse hypothécaire que sous déduction de ce qu'ils ont perçu dans la masse chirographaire [1].

Les motifs sont les mêmes; comme le dit la cour de cassation [2], « ces dispositions sont applicables non seulement en cas de faillite, mais à tous les autres cas analogues où les droits respectifs des créanciers hypothécaires et chirographaires se trouvent en concurrence d'attribution sur le patrimoine d'un débiteur commun, insuffisant pour les payer tous... ».

1439. La distribution ne met pas fin à l'administration bénéficiaire [3] ; aussi n'est-elle pas précédée du compte que doit rendre l'héritier bénéficiaire [4]. Du reste, nous montrerons que le compte lui-même ne met pas fin au bénéfice d'inventaire [5].

d. *Situation des créanciers dans le cas où il n'y a pas d'opposition.*

α. Mode de payement imposé à l'héritier.

1440. « *S'il n'y a pas de créanciers opposants, il paie les* » *créanciers et les légataires à mesure qu'ils se présentent* » (art. 808, al. 2). Ce n'est pas une faculté, mais une obligation pour l'héritier bénéficiaire ; la loi se sert de termes impératifs : *il paie* [6]. Disposition regrettable ; car il arrivera souvent de cette façon que la préférence entre les créanciers sera réglée par le hasard, qui aura permis à tel créancier de se présenter avant les autres parce qu'il se trouvait sur les lieux ou parce qu'il a été informé immédiatement de l'événement qui donne lieu à la distribution des deniers. Sans parler des complai-

(1) Cass. civ., 22 janv. 1840, S., 40. 1. 275, D., 40. 1. 113. — Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 66 et p. 409, § 612, note 36 ; Tambour, p. 355 ; Demolombe, XV, n. 353 ; Fuzier-Herman, art. 808, n. 20 ; Vigié, II, n. 242.

(2) Cass. civ., 22 janv. 1840, précité.

(3) *Contra* Nancy, 19 avril 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 101. — V. *infra*, n. 1565.

(4) *Contra* Nancy, 19 avril 1882, précité.

(5) V. *infra*, n. 1565.

(6) Toullier, IV, n. 383 et 391 ; Chabot, art. 808, n. 4 ; Bilhard, n. 71 ; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 132 s. ; Demolombe, XV, n. 311 ; Aubry et Rau VI, p. 459, § 618, note 58 ; Laurent, X, n. 164 et 171 ; Fouquet, n. 119 ; Garraud, *op. cit.*, p. 153 ; Fuzier-Herman, art. 808, n. 1 ; Le Sellyer, II, n. 941 et 1002.

sances coupables de l'héritier bénéficiaire, que ce système pourra favoriser.

L'héritier n'a pas même à attendre l'expiration du délai d'inventaire (1).

1441. Aucune distinction ne doit être faite entre les créanciers munis d'un droit de préférence et ceux qui ne le sont pas (2), entre les créanciers et les légataires (3), entre les légataires de sommes et ceux de corps certains (4), entre les créanciers qui ignoraient et ceux qui connaissaient l'existence d'autres créanciers (5).

Mais s'il n'y a pas d'opposition, la saisie-arrêt faite par un créancier de la succession une fois validée, l'héritier bénéficiaire doit payer le créancier saisissant sans pouvoir demander que la valeur saisie soit distribuée entre les créanciers (6). Cela est d'autant plus certain, que nous avons admis la même solution pour le cas d'opposition (7).

1442. Tant qu'il n'y a pas d'opposition, l'héritier peut se payer lui-même, puisqu'il doit payer les créanciers au fur et à mesure qu'ils se présentent (8).

(1) Orléans, 15 nov. 1832, S., 33. 2. 541, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 925. — Toullier, IV, n. 372; Massé et Vergé, II, p. 352, § 386, note 31; Bilhard, n. 71; Fuzier-Herman, art. 808, n. 2; Le Sellyer, II, n. 941.

(2) Trib. civ. Châtillon-sur-Seine, 9 avril 1862, D., 62. 3. 37. — Tambour, p. 322; Demolombe, XV, n. 309; Laurent, X, n. 164; Garraud, *op. cit.*, p. 153. — V. cep. Vazeille, art. 802, n. 3.

(3) Trib. civ. Anvers, 19 janv. 1901, *Pasicr.*, 1901. 3. 183.

(4) Bordeaux, 8 juill. 1828, S. chr., D., 29. 2. 15.

(5) Orléans, 15 nov. 1832, précité. — Fuzier-Herman, art. 808, n. 8.

(6) V. cep. Lyon, 6 janv. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 526 (motifs). — V. aussi *supra*, n. 1228.

(7) V. *supra*, n. 1436.

(8) Cass. civ., 10 juill. 1844, S., 44. 1. 593, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1081. — Cass. civ., 27 juill. 1853, S., 53. 1. 726, D., 53. 1. 255. — Cass. civ., 23 juin 1856, S., 56. 1. 797, D., 56. 1. 262. — Paris, 25 juin 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 921. — Pau, 23 janv. 1888, D., 90. 2. 150. — Besançon, 10 déc. 1902, *Rec. de Besançon*, 1902. 181. — Duranton, VII, n. 35; Vazeille, art. 808, n. 6 et 7; Bilhard, n. 71; Massé et Vergé, II, p. 352, § 386, note 31; Tambour, p. 343; Fouet de Conflans, art. 808, n. 1; Demolombe, XV, n. 310 et 327; Hureaux, II, n. 375; Aubry et Rau, VI, p. 467, § 618, note 59; Laurent, X, n. 165 et 179; Garraud, *op. cit.*, p. 153; Fuzier-Herman, art. 802, n. 76 s. et art. 808, n. 6; Le Sellyer, II, n. 910-7° et 916; Planiol, III, n. 2155. — Ainsi décidé pour le remboursement dû à l'héritier des droits de mutation par décès; il n'est pas tenu de délivrer les legs si l'actif restant après cette délivrance ne doit pas suffire à le rembourser. Trib. civ. Seine, 21 fév. 1899, D., 99. 2. 284.

Il n'a pas pour cela à faire nommer de curateur [1].

Il a le droit de se payer même si la dette est contestée, sauf à en justifier ultérieurement [2].

Mais le paiement que se fait l'héritier n'est valable que s'il est effectif, c'est-à-dire s'il a réellement retiré de la masse ce qui lui est dû [3].

Aussi faut-il que les deniers de la succession soient suffisants.

1443. Les paiements ne sont valables vis-à-vis des créanciers qui n'ont pas fait opposition que si les dettes et les legs sont purs et simples; il en est donc autrement d'un legs ou d'une dette à terme [4]. Cette solution se base sur les termes mêmes de l'art. 809. L'héritier *paie*, c'est-à-dire est forcé de payer; or, comme l'acceptation bénéficiaire n'emporte pas déchéance du terme, l'héritier n'est pas tenu de payer immédiatement les dettes à terme. L'héritier peut donc être tenu à des dommages-intérêts envers les créanciers non payés, si, en fait, il a commis une faute lourde (art. 804), c'est-à-dire s'il a su que la dette était à terme et qu'il n'était pas tenu de la payer, ou si son ignorance de l'une ou de l'autre de ces deux circonstances était inexcusable.

Cela est vrai, à plus forte raison, d'une dette ou d'un legs conditionnels.

Mais l'héritier n'est jamais déchu du bénéfice d'inventaire, car la loi ne prononce pas cette déchéance [5].

D'un autre côté, les créanciers non payés ont un recours contre les créanciers et légataires à terme, puisque le paiement n'est pas valable à leur égard [6].

(1) Demolombe, XV, n. 310; Hureaux, II, n. 375 (v. cep. n. 310); Le Sellyer, II, n. 916. — Cpr. *supra*, n. 1293 s.

(2) Cass. req., 17 nov. 1845, S., 46. 1. 780 (impl.).

(3) Cass. civ., 27 juill. 1853, S., 53, 1. 726, D., 53. 1. 255. — Cass. civ., 23 juin 1856, S., 56. 1. 797, D., 56. 1. 262. — Besançon, 10 déc. 1902, précité. — Bilhard, n. 71; Tambour, p. 344; Demolombe, XV, n. 327; Aubry et Rau, VI, p. 459, § 618, note 60 et p. 460, note 87; Le Sellyer, II, n. 917. — *Contra* Laurent, X, n. 179.

(4) Demolombe, XV, n. 309, admet cette solution « en règle générale » (?)

(5) *Contra* Demolombe, XV, n. 269.

(6) Demolombe, XV, n. 309.

1444. L'héritier bénéficiaire encourt également une responsabilité en payant une dette éteinte ou nulle [1].

§. Compensations.

1445. L'héritier peut compenser ses créances sur la succession avec ses dettes envers elle [2].

Comme toutes les compensations, celle-ci opère de plein droit [3].

Néanmoins, conformément au droit commun, elle ne peut être opposée à ceux qui, même depuis le jour où les dettes ont coexisté, ont acquis des droits [4], notamment par l'opposition [5].

Il faut évidemment que les deux créances soient certaines, liquides et exigibles [6].

On peut également, si les deux créances sont certaines, liquides et exigibles, opposer la compensation à l'héritier [7].

Ainsi la compensation peut être opposée à l'héritier bénéficiaire pour le rapport dont il est débiteur à raison d'une libéralité qui lui est faite. On objecte que la qualité de créancier est indépendante de celle d'héritier. Cet argument n'a absolument aucune signification, et, s'il était exact, il empêcherait également l'héritier d'opposer la compensation à la succession.

1446. Le bénéfice d'inventaire entraînant la séparation des patrimoines, on soutient quelquefois qu'aucune compensation n'est plus possible, dès le jour de l'ouverture de la

(1) Nancy, 19 avril 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 102.

(2) Lyon, 18 mars 1831, S., 31. 2. 229, D. *Rép.*, v° *Oblig.*, n. 2679. — Paris, 4 déc. 1852, D. *Rép.*, v° *Oblig.*, n. 2681. — Caen, 10 mars 1884, D., 85. 2. 9. — Duranton, XII, n. 421; Merlin, *Rép.*, v° *Comp.*, § 3, n. 6; Rolland de Villargues, v° *Comp.*, n. 121; Marcadé, art. 1290, n. 1; Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1291, n. 7; Demolombe, XV, n. 195; Hureaux, II, n. 376; Laurent, X, n. 97 et 166; Huc, V, n. 224; Fuzier-Herman, art. 802, n. 92; Le Sellyer, II, n. 918. — V. cep. Cass. civ., 23 juin 1856, S., 56. 1. 797, D., 56. 1. 262 (cet arrêt est justement critiqué par Laurent, X, n. 137). — V. *infra*, n. 2731.

(3) Trib. civ. Châtillon-sur-Seine, 9 avril 1862, D., 62. 3. 37. — Hureaux, *loc. cit.*; Laurent, X, n. 166; Le Sellyer, *loc. cit.* — V. cep. Toullier, IV, n. 380; Fuzier-Herman, art. 802, n. 92.

(4) Lyon, 18 mars 1831, précité. — Huc, V, n. 224.

(5) V. *supra*, n. 1435.

(6) Huc, V, n. 224.

(7) Cass. civ., 5 juin 1849, S., 49. 1. 705, D., 49. 1. 185. — Demolombe, XV, n. 192; Laurent, X, n. 98; Fuzier-Herman, art. 802, n. 93 et art. 843, n. 14; Le Sellyer, II, n. 918.

succession, entre les dettes et les créances d'une même personne vis-à-vis de la succession (1).

C'est, croyons-nous, une erreur (2) ; la séparation des patrimoines maintient le patrimoine de la succession ; elle n'empêche pas la compensation qui pouvait s'opérer entre le défunt et un tiers. C'est, du reste, ce que décide en général implicitement la jurisprudence, quand elle dénie à l'opposition des créanciers l'effet d'anéantir la compensation antérieure (3).

La compensation peut être opposée même si la créance ou la dette du tiers est postérieure à l'ouverture de la succession, pourvu qu'elle existe à l'encontre de la succession (4).

La compensation a lieu de plein droit (5).

Il va sans dire que, dans toutes les opinions, si la compensation était acquise avant l'ouverture de la succession, elle peut être opposée malgré l'acceptation bénéficiaire (6).

1447. En tout cas, il va sans dire que si un compte est courant entre un tiers et le défunt au moment du décès, la compensation ne s'applique pas aux divers éléments du compte, puisque le reliquat du compte constitue seul une créance ou une dette et détermine seul les droits et les obligations des parties qui se trouve en compte (7).

1448. Les tiers ne peuvent opposer la compensation entre leur créance sur la succession et leur dette envers l'héritier ou réciproquement (8).

C'est le résultat nécessaire de la séparation des patrimoines.

Un auteur (9) soutient cependant que la compensation

(1) Cass. civ., 8 juil. 1890, S., 92. 1. 373 (motifs). — Toulouse, 16 mars 1899, *Gaz. Trib.*, 5 mai 1899.

(2) Bordeaux, 4 déc. 1852, D. *Rép.*, v° *Obligations*, n. 2682. — Lyon, 17 mars 1902, *Mon. jud. Lyon*, 10 avril 1902. — Douai, 30 juin 1904, *Gaz. Pal.*, 1904. 2. 102. — Liège, 28 juin 1894, *Pasicr.*, 94. 2. 291. — Laurent, X, n. 166; Fuzier-Herman, art. 808, n. 9.

(3) V. *supra*, n. 1435.

(4) Liège, 28 juin 1894, précité (la dette du tiers consistait dans le prix de la vente d'immeubles héréditaires, effectuée par le décès).

(5) Trib. civ. Châtillon-sur-Seine, 9 avril 1862, D., 62. 3. 37. — Laurent, X, n. 166; Fuzier-Herman, art. 808, n. 10 et 11. — *Contra* Toullier, IV, n. 394.

(6) Toulouse, 16 mars 1899, précité.

(7) Cass. civ., 8 juill. 1890, précité.

(8) Merlin, *Rép.*, v° *Comp.*, § 3, n. 6; Demolombe, XV, n. 195.

(9) Laurent, X, n. 97.

légale existe, parce que l'héritier représente la succession jusqu'à concurrence de l'actif recueilli ; il la représente, cela est vrai, mais, les deux patrimoines étant distincts, les dettes et les créances de l'un ne sont pas les dettes et les créances de l'autre.

Ailleurs le même auteur (1) admet seulement la compensation facultative de la part de l'héritier ; ce dernier, ayant le droit de payer de ses deniers le créancier et étant même, en cas de paiement ainsi fait, subrogé au créancier, pourrait opposer la compensation. Cette solution, qui contredit la précédente, n'est pas plus exacte qu'elle : en opposant la compensation, l'héritier éteint une dette qui ne lui incombe pas personnellement et vis-à-vis de laquelle il joue le rôle de tiers; or l'une des conditions de la compensation facultative, comme de la compensation légale, est l'identité des parties.

Réciproquement l'héritier poursuivi comme débiteur personnel ne peut opposer au créancier la dette de ce dernier envers la succession (2), car il opposerait une créance qui ne lui appartient pas. L'opinion contraire se base sur ce que la séparation des patrimoines, qui seule pourrait faire obstacle à la compensation, ne concerne que les rapports de l'héritier avec les créanciers de la succession et ne peut, par suite, être invoquée ni contre, ni par les tiers. C'est un point de vue trop étroit : les patrimoines sont séparés d'une façon absolue dans l'intérêt de tous, puisque l'héritier est un simple administrateur. Compenser ses dettes à l'aide des créances de la succession, ce ne serait pas, du reste, autre chose que payer ses dettes à l'aide des deniers de la succession, ce qui est interdit à l'héritier.

γ. Recours.

1449. En principe les paiements que fait l'héritier bénéficiaire en l'absence d'opposition ne peuvent donner lieu à aucun recours.

Il n'y a, comme le disait déjà Pothier (3), aucun recours

(1) Laurent, X, n. 166.
(2) Laurent, X, n. 166. — *Contra* Caen, 10 mars 1884, D., 85. 2. 9 (motifs).
(3) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6.

contre l'héritier, parce que, obligé et en tout cas autorisé à payer, il n'a commis aucune faute (1); il n'en est autrement que s'il a payé une dette qu'il ne devait pas payer (2). Cette solution est opposable même aux créanciers hypothécaires inscrits (3).

Le seul droit des créanciers contre l'héritier est de s'attaquer au reliquat, si le reliquat n'est pas payé (4).

1450. Il n'y a aucun recours contre les créanciers, parce qu'ils ont simplement reçu ce qui leur était dû. Par exception, les légataires ne devant être payés qu'après les créanciers, d'après la règle *nemo liberalis nisi liberatus,* il en résulte qu'un créancier non payé pourrait recourir contre le légataire payé à son préjudice. Ce recours pourrait être exercé non seulement par le créancier qui ne se présente qu'après l'apurement du compte et le paiement du reliquat (art. 809, al. 1), mais aussi par celui qui se présente avant ce moment (5).

Mais le recours se prescrirait par trois ans à dater de l'époque (6). C'est ce que dit l'art. 809, al. 2 : « [*Dans l'un et » l'autre cas*] *le recours se prescrit par le laps de trois ans, à » compter du jour de l'apurement du compte et du paiement » du reliquat* ».

1451. Dans sa rédaction primitive, l'art. 809, al. 1 prévoyait deux cas : celui où les créanciers non opposants se présentent avant l'apurement du compte et le paiement du reliquat, et celui où ils ne se présentent qu'après. Dans le premier cas, ils avaient le droit de recourir contre les créanciers et contre les légataires; dans le second contre les légataires seulement. La première hypothèse ayant été retranchée sur les observations de Tronchet (7), on doit en conclure que

(1) Demante, III, n. 133 *bis,* II; Demolombe, XV, n. 316; Laurent, X, n. 168; Huc, V, n. 246.

(2) V. *supra,* n. 1443 et 1444.

(3) Demolombe, XV, n. 311.

(4) V. *infra,* n. 1551 s.

(5) Demante, III, n. 133 *bis;* Demolombe, XV, n. 323; Garraud, *op. cit.*, p. 154; Thiry, II, n. 151; Le Sellyer, II, n. 1007.

(6) Duranton, VII, n. 35; Toullier, IV, n. 344; Demolombe, XV, n. 320; Aubry et Rau, VI, p. 461, § 618, note 25; Laurent, X, n. 169.

(7) Locré, X, p. 115, 118 et 150.

les créanciers qui se présentent avant l'apurement du compte et le paiement du reliquat ne peuvent pas exercer contre les *créanciers* le recours que leur accordait le projet, d'autant plus que, ceux-ci n'ayant reçu en définitive que ce qui leur était dû, les principes ne permettent pas d'autoriser contre eux la *condictio indebiti*. En vain on se prévaut, en faveur de la solution contraire, d'un argument *a contrario* tiré de l'art. 809 al. 1, que l'on formule de la manière suivante : En disant que « *Les créanciers non opposants qui ne se présentent* » *qu'*APRÈS *l'apurement du compte et le paiement du reliquat,* » *n'ont de recours à exercer que contre les légataires* », la loi donne très clairement à entendre que ceux qui se présentent *avant* peuvent exercer un recours contre les autres créanciers payés à leur préjudice. — Cet argument prouve bien que les créanciers, qui se présentent avant l'apurement du compte et le paiement du reliquat, n'ont pas exclusivement un recours contre les légataires, mais il ne prouve nullement que ce recours existe contre les créanciers, et il suffit, pour enlever toute valeur à l'argument, de trouver une autre personne contre laquelle ce recours puisse se produire; or cette personne est l'héritier, contre lequel les créanciers retardataires pourront agir jusqu'à concurrence du paiement du reliquat, qu'on suppose n'avoir pas encore été soldé (1). La jurisprudence est en ce sens, ainsi que la majorité des auteurs (2). Cette solution était aussi celle de l'ancien droit (3).

(1) V. *infra*, n. 1551.

(2) Cass. civ., 4 avril 1832, S., 32. 1. 309. — Paris, 25 juin 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 921. — Orléans, 15 nov. 1832, S., 33. 2. 541, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 925. — Montpellier, 14 mars 1850, S., 50. 2. 479, D., 54. 5. 527. — Riom, 20 mai 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 33. — Delvincourt, II, p. 32; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 11; Maleville, II. p. 293; Duranton, VII, n. 35; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 632; Duvergier sur Toullier, IV, n. 383, note 1; Bilhard, n. 94; Massé et Vergé, II, p. 352, § 386, note 36; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 809, obs. 2; Fouet de Conflans, art. 809, n. 1; Demante, III, n. 133 *bis*, III; Tambour, p. 358 s.; Demolombe, XV, n. 325; Aubry et Rau, VI, p. 460, § 618, note 62; Laurent, X, n. 168; Thiry, II, n. 151; Arntz, II, n. 1464; Garraud, *op. cit.*, p. 155; Vigié, II, n. 237; Le Sellyer, II, n. 1004; Huc, V, n. 246; Boistel, *Note*, D., 95. 1. 193; Planiol, III, n. 2156. — *Contra* Chabot, art. 809, n. 3; Toullier, IV, n. 383; Malpel, n. 235 et 236; Poujol, art. 809, n. 2; Taulier, III, p. 267 s.; Marcadé, art. 809, n. 2; Coulon, I, p. 787; Fouquet, n. 147; Hureaux, II, n. 377, 385, 386.

(3) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6 et *Introd. au tit. XVII de*

Quoi qu'il en soit, la suppression de l'une des deux hypothèses primitivement prévues par l'art. 809 a rendu inintelligibles les mots « dans l'un et l'autre cas », qu'emploie la partie finale de l'article. Ils auraient dû être supprimés.

Toutefois le créancier a un recours contre les créanciers à terme ou conditionnels indûment payés (1).

L'héritier qui s'est payé n'est pas plus que les autres créanciers soumis à un recours (2).

1452. Si l'apurement du compte et le paiement du reliquat ont eu lieu à deux dates différentes, le délai court du fait postérieur, c'est-à-dire du paiement du reliquat (3).

Le système contraire était celui du projet de l'an VIII, qui portait : « Ce recours se prescrit par le laps de temps de trois années, *à compter du jour de la demande en délivrance du legs* » et on ajoute, pour soutenir que telle est également la solution du Code, que la prescription doit commencer à courir du jour où le légataire a cru à l'irrévocabilité du payement. Le texte, très formel, contredit cette solution.

1453. Le recours ne peut être exercé indifféremment contre l'un ou l'autre des légataires, mais doit être exercé contre chacun d'eux pour la portion qu'il a reçue ; en effet, les légataires contribuent au paiement des dettes dans cette proportion. Il ne faut donc pas avoir égard à la date des paiements (4).

1454. L'action fondée sur l'art. 800 est une action directe (5),

la Cout. d'Orléans, n. 51 ; Lebrun, liv. III, chap. IV, n. 19. — V. cep. Furgole, chap. X, sect. 3, § 33. — Toutefois les créanciers hypothécaires avaient un recours contre les autres, dans les coutumes où l'hypothèque portait sur les meubles. — Lebrun, *loc. cit.* ; Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'inv.*, n. 57.

(1) V. *supra*, n. 1443.

(2) V. les autorités citées *supra*, n. 1442. — V. cep. Trib. civ. Seine, 28 juillet 1866, *Droit*, 22 sept. 1866.

(3) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 632 ; Toullier, IV, n. 384 ; Demolombe, XV, n. 319 et 320 ; Aubry et Rau, VI, p. 461, § 618, note 65 ; Hureaux, II, n. 390 ; Fuzier-Herman, art. 809, n. 4 ; Le Sellyer, II, n. 1011 ; Planiol, III, n. 2156. — *Contra* Duranton, VII, n. 35 ; Duvergier sur Toullier, IV, n. 384, note 3.

(4) Cass. civ., 25 nov. 1861, S., 62. 1. 49, D., 61. 1. 457. — Delvincourt, II, p. 32, note 13 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 631 ; Tambour, p. 353 ; Demante, III, n. 132 ; Nicias-Gaillard, *Rev. crit.*, XVI, 1860, p. 193 s. ; Demolombe, XV, n. 329 ; Laurent, X, n. 172 ; Siville, III, n. 339. — *Contra* Planiol, III, n. 2158.

(5) Demante, III, n. 133 *bis*, II et III ; Demolombe, XV, n. 321. — V. cep. Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6.

puisqu'elle constitue une action personnelle en répétition de l'indu (1) et que, d'un autre côté, l'héritier n'a pas d'action contre les légataires (2). On a émis (3) l'idée assez singulière qu'elle est une action en revendication et on a prétendu expliquer par là la limitation de la prescription à trois ans (arg. art. 2279).

1455. L'art. 809 n'accordant de recours qu'aux créanciers contre les légataires, on ne peut attribuer de recours aux légataires contre l'héritier ou les créanciers, ou même contre les légataires (4).

1456. La succession n'a pas de recours contre les créanciers, puisqu'ils ont été régulièrement payés. Elle n'a pas davantage de recours contre les légataires, même s'ils ont été payés avant les créanciers (5).

Il suit de là que les créanciers, au nom de l'héritier ou de la succession, ne peuvent exercer un recours contre les créanciers et même contre les légataires payés (6).

1457. Les créanciers peuvent aussi intenter l'action paulienne (7); elle est soumise aux conditions que nous avons indiquées (8). Evidemment le fait de savoir qu'il existait d'autres créances ne constitue pas la fraude de la part des créanciers payés (9).

On admet que les créanciers peuvent encore, s'ils se pré-

(1) V. *supra*, n. 1450.

(2) V. *infra*, n. 1456.

(3) Demante, *loc. cit.*

(4) Pothier, *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 51; Chabot, art. 809, n. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 380, note *a;* Vazeille, art. 871, n. 13; Grenier, *Tr. des don.*, IV, n. 619; Tambour, p. 353; Troplong, *Tr. des don.*, III, n. 1985; Demante, III, n. 133 *bis*. IV; Demolombe, XV, n. 328; Aubry et Rau, VI, p. 459, § 618, note 61; Le Sellyer, II, n. 1008; Boistel, *loc. cit.;* Planiol, III, n. 2158. — *Contra* Marcadé, art. 809, n. 2; Massé et Vergé, II, p. 353, § 386; Hureaux, II, n. 387. — On a également attribué (Boistel, *Note*, D., 95. 1. 193) la solution contraire à Cass. req., 17 déc. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193. — Mais cet arrêt, comme nous l'avons montré à propos du recours des opposants, ne touche pas à la question. V. *supra*, n. 1430, note.

(5) Laurent, X, n. 169; Demolombe, XV, n. 324.

(6) Demolombe, XV, n. 322 et 324.

(7) Demolombe, XV, n. 324.

(8) V. *supra*, n. 1431.

(9) Orléans, 15 nov. 1832, précité. — Demolombe, XV, n. 322 et 324. — V. cep. Demante, III, n. 133 *bis*, II.

sentent avant l'apurement du compte, invoquer l'art. 503 C. comm. [1], d'après lequel les créanciers de la faillite qui n'ont pas pris part aux répartitions antérieures peuvent prélever sur l'actif non encore réparti les dividendes afférents à leurs créances dans les premières répartitions. Ainsi les créanciers non payés pourraient prélever avant le partage de l'actif une quote-part de leurs créances proportionnelle à la quote-part touchée par d'autres créanciers. Ce droit nous paraît exorbitant; la faillite et le bénéfice d'inventaire diffèrent trop pour qu'on puisse étendre au second les règles de la première.

§ VII. *Sanctions des obligations de l'héritier.*

I. *Sanctions autres que les dommages-intérêts.*

1458. La sanction des obligations imposées à l'héritier bénéficiaire n'est jamais la nullité de ses actes; elle consiste tantôt dans la déchéance, tantôt dans la responsabilité de l'héritier et tantôt dans la nomination d'un administrateur judiciaire; nous parlerons ultérieurement de la déchéance, qui est uniquement applicable dans le cas où l'héritier fait un acte impliquant la qualité d'héritier pur et simple [2].

Nous parlerons également plus tard de la nomination d'un administrateur judiciaire [3].

II. *Dommages-intérêts.*

A. *Nature de la faute qui donne lieu à des dommages-intérêts.*

1459. D'après l'art. 804, l'héritier « n'est tenu que des fautes graves dans l'administration dont il est chargé »; le législateur entend désigner par cette expression, non pas seulement la *culpa lata,* qui suppose une absence totale de prévoyance, mais bien la *culpa levis in concreto,* c'est-à-dire la

[1] Riom, 20 mai 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 33 (sans aucun motif). — Tambour, p. 355 et 356; Demolombe, XV, n. 326 et 354; Aubry et Rau, VI, p. 461, § 618, note 64; Vigié, II, n. 237; Le Sellyer, II, n. 1004 et 1006.

[2] V. *infra*, n. 1566 s. — V. aussi *supra*, n. 1361.

[3] V. *infra*, n. 1502 s.

faute que ne commettrait pas l'héritier bénéficiaire dans la gestion de ses propres intérêts. On en acquiert la certitude, quand on rapproche l'art. 804 de ce passage de Pothier, auquel il a été manifestement emprunté [1] : « On exige de l'héritier bénéficiaire de la bonne foi dans son administration, mais on n'exige pas de lui d'autre diligence que celle dont il est capable et qu'il a coutume d'apporter à ses propres affaires. *C'est pourquoi il n'est tenu envers les créanciers que de la faute grave,* LATA CULPA ».

L'héritier bénéficiaire est donc traité, relativement à l'administration de la succession, moins rigoureusement que l'administrateur ordinaire, lequel est tenu de sa faute légère (art. 450, 1137, 1992); cela tient à ce qu'il administre son propre patrimoine [2].

Cependant, certains auteurs attribuent l'art. 804 à l'idée que l'héritier bénéficiaire remplit gratuitement son mandat [3]. Ce n'est pas une raison, car le mandataire ordinaire, même agissant gratuitement, est tenu de sa faute légère. D'autres encore pensent que l'atténuation de la responsabilité vient de ce qu'en cas de faute de l'héritier bénéficiaire, le créancier peut s'imputer lui-même de ne pas s'être présenté à temps pour la répartition des deniers [4]. Cette considération ne suffit pas davantage, car les créanciers peuvent avoir ignoré le décès et à plus forte raison l'acceptation bénéficiaire. D'autres enfin pensent que l'art. 804 est dû à ce que les rédacteurs du Code n'étaient pas encore, au moment où ils l'ont édicté, fixés sur la distinction des fautes qu'ils adopteraient et se sont référés à la distinction admise par les anciens auteurs entre les trois fautes [5]. Comme on l'a remarqué, cette considération est inexacte, car d'autres codes et

(1) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 4. — V. aussi Pothier, sur l'art. 342 de la Coutume d'Orléans. — D'après Lebrun (liv. III, ch. IV, n. 85), l'héritier répond de la faute que ne commettrait pas un bon père de famille. — V. aussi Nouveau Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, § 9, n. 16.

(2) V. dans le même sens Chironi, *La colpa extracontrattuale* (Turin, 1887), I, n. 118; Fuzier-Herman, art. 804, n. 3.

(3) Marcadé, art. 804.

(4) Fromageot, *De la faute comme source de la responsabilité*, p. 175.

(5) Laurent, X, n. 123.

notamment le code civil italien ont, postérieurement à la promulgation du code civil, reproduit la disposition de l'art. 804, tout en adoptant la théorie des fautes également établie par le Code civil.

La faute qui entraîne la responsabilité ne suppose cependant pas, ainsi que l'a montré notre définition, la mauvaise foi ou une négligence telle qu'elle confine au dol (1).

Ainsi, l'héritier est responsable pour avoir fait des dépenses improductives sur les biens de la succession, qu'il n'aurait pas faites sur ses propres biens (2); pour avoir démoli un bâtiment sans motif (3); pour avoir soutenu un procès évidemment mauvais (4); pour avoir laissé courir contre la succession la prescription d'un droit dont il avait eu connaissance (5), ou dont il aurait pu facilement avoir connaissance; pour n'avoir pas tenu compte d'une opposition (6); pour avoir négligé de recouvrer les créances (7); pour avoir inexactement réparti l'actif (8); pour avoir rendu impossible le recouvrement de sa part héréditaire par suite de l'omission d'une formalité (9); ou pour avoir de tout autre manière diminué par sa faute l'actif, devenu insuffisant pour payer les créanciers héréditaires (10). Mais il n'y a pas faute grave à procé-

(1) Chabot, art. 804, n. 1; Delvincourt, II, p. 32, note 3; Poujol, art. 804; Duvergier sur Toullier, IV, n. 373, note 4; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 9; Bilhard, n. 63; Vazeille, art. 804, n. 1; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 623; Demante, III, n. 127; Demolombe, XV, n. 336; Tambour, p. 369; Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1137, n. 7; Fromageot, *De la faute comme source de la responsabilité*, p. 177; Vigié, II, n. 228; Huc, V, n. 233; Fuzier-Herman, art. 804, n. 2; Le Sellyer, II, n. 962. — *Contra* Duranton, VII, n. 37.

(2) Demolombe, XV, n. 237.

(3) Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 211; Demolombe, XV, n. 236.

(4) Demolombe, XV, n. 237.

(5) Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 85; Demolombe, XV, n. 237.

(6) V. *supra*, n. 1425.

(7) Cass. req., 19 mars 1867, S., 67. 1. 220.

(8) Cass. req., 27 déc. 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 835. — Cass. civ., 26 nov. 1890, S., 91. 1. 204, D., 91. 1. 345. — Huc, V, n. 234; Fuzier-Herman, art. 804, n. 5.

(9) Paris, 25 fév. 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 610 (défaut d'inscription du privilège du copartageant).

(10) Angers, 16 nov. 1892, S., 97. 1. 329 (sous Cass., 17 déc. 1894), D., 94. 2. 374.

der au partage sans appeler un créancier qui n'a pas fait opposition au partage [1], à ne pas vendre le mobilier [2].

1460. Le juge apprécie, du reste, souverainement si la faute est grave [3].

1461. L'art. 805 al. 2 porte à propos des meubles : « *S'il » les représente en nature, il n'est tenu que de la dépréciation ou de la détérioration commise par sa négligence* ». Il s'agit ici de la même faute que celle dont parle l'art. **804**, c'est-à-dire de la faute légère *in concreto* [4]. On ne comprendrait pas une distinction ; du reste, Pothier était en ce sens [5].

1462. Il n'y a pas faute grave à confier la liquidation de la succession à un notaire ou à toute autre personne compétente, qui fuit avec les fonds de la succession [6]. Car on ne peut dire que ce soit là une négligence que l'héritier ne commettrait pas dans ses propres affaires; la liquidation d'une succession exige des connaissances spéciales que l'héritier possède rarement. On objecte qu'il devrait alors faire nommer un administrateur judiciaire ; mais, outre que la légalité de cete demande serait contestable, l'administration judiciaire entraîne des frais spéciaux ; en tout cas, si la liquidation a été confiée à un notaire, le notaire offre autant de garanties que l'administrateur judiciaire.

Il n'y a pas faute grave non plus à s'abstenir de recouvrer à l'échéance une somme due, de manière que le débiteur devient insolvable avant le recouvrement [7] ; ce n'est pas une faute que l'héritier ne commettrait pas dans ses propres

[1] Cass. civ., 29 nov. 1887, S., 88. 1. 249. — V. *infra*, n. 3252.

[2] V. *supra*, n. 1367.

[3] Cass. req., 27 déc. 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 835. — Fuzier-Herman, art. 804, n. 4 ; Le Sellyer, II, n. 962; Wahl, *Note*, S., 97. 1. 330. — Cependant il est arrivé à la cour de cassation de constater que les juges avaient « justement » donné à un fait de l'héritier la qualification de faute grave. — Cass. req., 17 déc. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193.

[4] Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 624 ; Demolombe, XV, n. 238; Aubry et Rau, VI, p. 455, § 618, note 57; Laurent, X, n. 123. — V. cep. Billard, n. 69.

[5] *Cout. d'Orléans*, art. 342.

[6] Wahl, *Note*, S., 97. 1. 330. — *Contra* Angers, 16 nov. 1892, S., 97. 1. 329 (sous Cass., 17 déc. 1894), D., 94. 2. 374.

[7] Wahl, *loc. cit.* — *Contra* Angers, 16 nov. 1892, précité.

affaires ; ce n'est même pas une faute ; tant qu'il n'est pas survenu, à la connaissance de l'héritier, un changement dans la situation du débiteur, le créancier n'a aucun intérêt à retirer ses fonds pour les confier à un nouvel emprunteur, relativement moins solvable.

En fait, cependant, il y a faute grave si l'héritier, connaissant la situation fâcheuse du débiteur, a négligé de le poursuivre [1].

1463. L'héritier n'est évidemment pas responsable des dépréciations subies par les biens héréditaires sans sa faute. Ainsi la vente des meubles héréditaires pour des prix inférieurs aux évaluations de l'inventaire ne le soumet à aucune responsabilité [2].

Nous signalerons, à propos de la déchéance du bénéfice d'inventaire, d'autres faits qui entraînent la responsabilité de l'héritier bénéficiaire [3]; les faits que nous indiquerons étant de nature à provoquer la déchéance et l'héritier bénéficiaire ayant, comme les tiers, le droit d'invoquer cette déchéance [4], des dommages-intérêts ne seront dus que si la déchéance n'est opposée par personne ; et ils ne seront dus évidemment que s'ils font subir un préjudice aux créanciers de la succession.

B. *Personnes dont la faute donne lieu à des dommages-intérêts.*

1464. Pour entraîner à la charge de l'héritier la responsabilité de l'art. 804, la faute grave doit être imputable à l'héritier lui-même, car toute faute est personnelle.

Ainsi, la faute commise dans la gestion des biens héréditaires par le tuteur de l'héritier bénéficiaire n'engage pas la responsabilité de ce dernier [5]. Nous n'invoquons pas en ce sens la règle d'après laquelle la faute du tuteur ne saurait faire déchoir l'héritier du bénéfice d'inventaire, car cette

(1) Wahl, *loc. cit.*

(2) Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174.

(3) V. *infra*, n. 1567 s.

(4) V. *infra*, n. 1580.

(5) Wahl, *Note*, S., 97. 1. 330. — *Contra* Angers, 16 nov. 1892, S., 97. 1. 329 (sous Cass., 17 déc. 1894), D., 94. 2. 374 (aucun motif à l'appui). — Boistel, *Note*, D., 95. 1. 193.

dernière solution repose sur des considérations spéciales [1]. Mais c'est une solution constante en jurisprudence et en doctrine que la faute commise par le tuteur dans son administration ne peut obliger le mineur à des dommages-intérêts envers les victimes de la faute; et cette solution est, elle-même, l'application de l'idée que toute responsabilité suppose un délit personnel.

On objecte que les art. 1992 et 450 C. civ., en donnant au mandant et au pupille un recours contre le mandataire et le tuteur au cas de faute, supposent qu'ils sont responsables de la faute de ces derniers. Ces textes ne prouvent rien, car il y a bien des hypothèses où la responsabilité du mandataire et du tuteur est en jeu sans que le mandant ou le pupille puissent se dégager, vis-à-vis des tiers, des actes passés par le mandataire ou le tuteur, et auxquelles, par conséquent, on peut appliquer les art. 450 et 1992. On n'a qu'à supposer un bail régulièrement fait par eux à des conditions désavantageuses pour le mandant et le pupille.

De même, si la succession est échue à une femme mariée, la faute du mari n'entraîne pas l'application de l'art. 804.

En revanche, la faute du mari ou du tuteur les rend eux-mêmes responsables, cette faute fût-elle légère; ils ne sauraient invoquer l'art. 804.

C. *Division de la responsabilité entre les héritiers.*

1465. Les héritiers bénéficiaires ne sont pas solidairement responsables de la gestion de chacun [2]. Mais comme nous le montrerons, l'héritier est responsable de la gestion de son cohéritier, qu'il a chargé d'administrer sa part [3]; il est également responsable de la gestion du cessionnaire de ses droits successifs [4].

(1) V. *infra*, n. 1592.

(2) Cass. req., 11 juil. 1865, S., 65. 1. 406, D., 65. 1. 469. — Laurent, X, n. 118. — V. *infra*, n. 1589.

(3) V. *infra*, n. 1591.

(4) V. *infra*, n. 1591 et *supra*, n. 1319.

§ VIII. *Garantie de la gestion de l'héritier bénéficiaire.*

I. *Garanties qui peuvent être exigées ou fournies. Caution.*

1466. L'héritier bénéficiaire, ayant le droit de prendre possession de tout le mobilier de la succession, y compris le numéraire, et de toucher la plus grande partie des deniers héréditaires, peut se trouver comptable de valeurs importantes envers les créanciers et autres intéressés. Aussi, pour mettre ceux-ci à l'abri des dangers que pourrait leur faire courir l'insolvabilité de l'héritier, la loi leur permet-elle d'exiger de lui une caution. On lit à ce sujet dans l'art. 807, al. 1 : « *Il* » *est tenu, si les créanciers ou autres personnes intéressées l'exi-* » *gent, de donner caution bonne et solvable de la valeur du* » *mobilier compris dans l'inventaire, et de la portion du prix* » *des immeubles non déléguée aux créanciers hypothécaires* ».

C'est, du reste, la seule garantie des tiers; les immeubles des héritiers bénéficiaires ne sont pas grevés d'une hypothèque générale (1).

La caution était déjà exigée dans l'ancien droit coutumier (2).

1467. Quoique la loi ne parle que de caution, l'héritier peut fournir soit un gage (3), soit une hypothèque (4). C'est le droit

(1) L'ancien droit établissait une hypothèque générale à la fois pour garantir l'obligation de rendre compte et le paiement du reliquat. — Pothier, *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 54; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 71; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéfice d'invent.*, n. 11. Mais, en l'absence d'un texte, il est aujourd'hui impossible d'accepter cette solution; on a cependant soutenu le contraire et on a prétendu que l'acceptation bénéficiaire faite au greffe entraine une hypothèque judiciaire sur les biens de l'héritier par application de l'art. 2123; la simple lecture de l'art. 2123 détruit cette opinion; l'hypothèque judiciaire ne résulte que des jugements et des actes judiciaires portant reconnaissance. — V. en ce sens Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, II, n. 440; Demolombe, XV, n. 242; Le Sellyer, II, n. 985; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 115, § 1. — *Contra* Bilhard, n. 69.

(2) Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 12; Duplessis, *Cout. de Paris, Tit. des succ.*, liv. IV, ch. II; Pothier, *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 48; Nouveau Denisart, v° *Bénéfice d'invent.*, § 6, n. 8; Vaslin, *Cout. de la Rochelle*, art. 56, n. 129. — Cout. de Sedan, art. 177. — Acte de notoriété du 6 avril 1753, Denisart, *Actes de notoriété*, p. 486.

(3) Demolombe, XV, n. 247; Fuzier-Herman, art. 807, n. 5; Le Sellyer, II, n. 983; Hureaux, II, n. 342; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618.

(4) Aix, 28 nov. 1831, S., 32. 2. 132, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 880. — Delvincourt, II, p. 33; Vazeille, art. 807, n. 3; Bilhard, n. 66; Hureaux, II, n. 342; Fuzier-Herman,

accordé par l'art. 2041 à toute personne obligée de fournir une caution par la loi.

Les créanciers ne peuvent exiger de l'héritier bénéficiaire aucune sûreté supplémentaire, la loi ne leur accordant pas ce droit et les obligations de l'héritier ne pouvant être étendues; les tribunaux ne peuvent même condamner l'héritier à fournir ces garanties (1).

II. *Circonstances dans lesquelles la caution est due. — Conditions auxquelles elle doit répondre.*

1468. La caution est légale, elle doit donc répondre aux conditions prescrites par les art. 2018 et 2019 (2) (art. 2040).

1469. La caution n'est pas due de plein droit; il résulte de l'art. 807 C. civ. et de l'art. 992 C. pr., qui va être cité, que les intéressés doivent en faire la demande (3).

L'art. 992 C. pr. règle de la manière suivante les formalités de la demande de caution. « *Le créancier ou autre partie* » *intéressée qui voudra obliger l'héritier bénéficiaire à donner* » *caution, lui fera faire sommation, à cet effet, par acte* » *extrajudiciaire signifié à personne ou à domicile* ».

Il résulte de là que tout intéressé peut la demander, même un créancier ou légataire à terme ou conditionnel (4).

La demande d'un seul intéressé rend la caution nécessaire, malgré le silence ou l'opposition des autres (5); cela résulte

art. 807, n. 4; Le Sellyer, II, n. 983. — *Contra* Fouet de Conflans, art. 807, n. 1; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 71.

(1) Wahl, *Note*, S., 97. 1. 331. — V. cep. Cass. req., 17 déc. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193 (dont le sens n'est pas clair, mais qui paraît bien donner la solution contraire).

(2) Demolombe, XV, n. 245; Aubry et Rau, VI, p. 463, § 618; Laurent, X, n. 126; Huc, V, n. 243; Fuzier-Herman, art. 807, n. 11; Le Sellyer, II, n. 983; Planiol, III, n. 2133. — V. cep. Duranton, VII, n. 31 (ce serait une caution judiciaire).

(3) Demolombe, XV, n. 240; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 68; Laurent, X, n. 126; Le Sellyer, II, n. 980.

(4) Chabot, art. 807, n. 3 et 5; Demolombe, XV, n. 241; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 68; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 630; Demante, III, n. 131; Massé et Vergé, II, p. 351, § 386; Laurent, X, n. 126; Fuzier-Herman, art. 807, n. 5.

(5) Chabot, art. 807, n. 3; Delvincourt, II, p. 33, note 14; Malpel, n. 225; Massé et Vergé, II, p. 351, § 386; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 630; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 11; Demante, III, n. 131; Demolombe, XV, n. 241; Hu-

de la même disposition. — Mais la caution demandée par quelques-uns des intéressés ne profite qu'à eux (1).

1470. Enfin l'héritier ne peut refuser sous aucun prétexte, le tribunal ne peut davantage dispenser l'héritier (2) de la fournir; l'héritier ne peut objecter ni qu'il est notoirement solvable (3), ni que l'acceptation bénéficiaire lui a été imposée, par exemple comme mineur (4).

Il peut opposer seulement le défaut d'intérêt du demandeur.

Le légataire ou le créancier dont le paiement est suffisamment garanti peut être ainsi écarté. La question de savoir s'il est suffisamment garanti est une question de fait; mais il ne suffit pas qu'un créancier permette à un légataire de passer avant lui pour que le légataire soit suffisamment garanti (5).

III. *Supplément de cautionnement. — Responsabilité de la caution.*

1471. Si la caution est insuffisante, tout intéressé peut demander un supplément de caution (6).

1472. La caution répond du mobilier compris dans l'inventaire en y comprenant les valeurs mobilières (7), des deniers touchés par l'héritier (prix de vente ou remboursement de créances) (8), mais non des dommages et intérêts dont

reaux, II, n. 335; Laurent, X, n. 126; Fuzier-Herman, art. 807, n. 1; Le Sellyer, II, n. 982. — *Contra* Malleville, art. 807; Delaporte, art. 807.

(1) Le Sellyer, *loc. cit.* — *Contra* Hureaux, *loc. cit.*

(2) V. les auteurs précités. — Cass. req., 20 janv. 1820, S. chr. (pour la provision allouée à l'héritier).

(3) Paris, 28 janv. 1812, S. chr. — Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 84; Chabot, art. 807, n. 2; Fouet de Conflans, art. 807, n. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 386, note *a;* Demolombe, XV, n. 240; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 67; Fuzier-Herman, art. 807, n. 3; Le Sellyer, II, n. 984.

(4) Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 70; Fuzier-Herman, art. 807, n. 2.

(5) Vazeille, art. 807, n. 2; Fuzier-Herman, art. 807, n. 10. — V. cep. Paris, 15 avril 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Caution.*, n. 135. — Bilhard, n. 66.

(6) Paris, 15 avril 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Caution.*, n. 135. — Vazeille, art. 807, n. 2; Bilhard, n. 66; Fuzier-Herman, art. 807, n. 9.

(7) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 807, obs. 1; Massé et Vergé, II, p. 351; Demolombe, XV, n. 243; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, note 69; Huc, V, n. 243.

(8) Bordeaux, 6 juin 1828, S. chr., D., 28. 2. 244. — Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618; Huc, *loc. cit.*

l'héritier serait débiteur à raison de fautes graves commises dans sa gestion (1), ni de la restitution des fruits (2), ni enfin des meubles non compris dans l'inventaire (3), car son obligation ne saurait être étendue au-delà des termes de la loi.

La caution répond du mobilier compris dans l'inventaire même au delà de l'estimation de l'inventaire (4). En effet, cette estimation ne lie pas les créanciers qui n'y participent pas.

IV. *Sanction de l'obligation de fournir caution.*

1473. Qu'arrivera-t-il si l'héritier bénéficiaire ne peut ou ne veut fournir la caution qu'on lui demande? L'art. 807, al. 2, dit : « *Faute par lui de fournir cette caution, les meubles sont* » *vendus, et leur prix est déposé, ainsi que la portion non* » *déléguée du prix des immeubles, pour être employés à l'ac-* » *quit des charges de la succession* ».

La vente a lieu aux enchères comme cela est de règle en matière de bénéfice d'inventaire. Le tribunal désigne la personne chargée de la vente (5), en la choisissant dans la catégorie de celles que le droit commun permet d'en charger.

C'est à la Caisse des dépôts et consignations que doit être fait le dépôt. Il comprend tout le numéraire de l'hérédité (6). — Tous les intéressés peuvent provoquer cette mesure (7). Si l'héritier omet de faire ce dépôt, il doit aux créanciers des dommages-intérêts (8). Ces dommages-intérêts sont, en principe, de 3 0/0, montant des intérêts que la Caisse des dépôts et consignations aurait servis (9).

(1) Fouquet, n. 100; Demolombe, XV, n. 243; Laurent, X, n. 127; Huc, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, art. 807, n. 17; Le Sellyer, II, n. 986; Planiol, III, n. 2134.

(2) Chabot, art. 807, n. 1; Bioche, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 46; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2525; Fouquet, n. 100; Tambour, p. 360; Demolombe, XV, n. 243; Fuzier-Herman, art. 807, n. 16; Le Sellyer, II, n. 986.

(3) Laurent, X, n. 127; Fuzier-Herman, art. 807, n. 13; Le Sellyer, II, n. 986. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618, n. 69.

(4) *Contra* Belost-Jolimont sur Chabot, art. 807, obs. 1; Fuzier-Herman, art. 807, n. 14.

(5) Paris, 24 juil. 1894, *Gaz. Pal.*, 94, *Table*, 2e sem., v° *Succession*, n. 10.

(6) Auteurs cités à la note suivante.

(7) Cass. civ., 17 août 1880, S., 82. 1. 400, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 650. — Massé et Vergé, II, p. 351, § 386; Demolombe, XV, n. 248; Aubry et Rau, VI, p. 462, § 618; Fuzier-Herman, art. 807, n. 8.

(8-9) Cass. req., 17 août 1880, précité.

On autorise également quelquefois la nomination d'un administrateur judiciaire [1].

1474. Le retard dans la prestation de la caution ne peut entraîner la déchéance du bénéfice d'inventaire [2]; selon la jurisprudence, il autorise le tribunal à dépouiller l'héritier de l'administration pour la confier à un administrateur judiciaire [3].

Le retard ne légitime pas davantage une condamnation à fournir la caution sous peine de dommages-intérêts, fixés, par exemple, à *tant* par jour de retard [4].

1475. L'héritier ne peut, pour se soustraire à la consignation, alléguer que le prix de vente est resté entre les mains de l'huissier chargé de la vente, s'il n'a pas essayé de contraindre l'huissier à consigner ce prix [5]. Mais s'il y a réellement faute de l'officier public, l'héritier n'encourt aucune responsabilité [6].

§ IX. *Faits qui mettent fin à l'administration de l'héritier.*

1476. Deux faits, sans révoquer l'acceptation bénéficiaire, mettent fin à l'administration de l'héritier : l'abandon et la nomination d'un administrateur judiciaire.

I. *Abandon.*

1477. L'héritier bénéficiaire peut se libérer envers les créanciers et les légataires en leur faisant l'abandon de tous les biens de la succession [7]. C'est une conséquence de l'idée que l'héritier est tenu uniquement *propter rem* [8]. Cet abandon procure à l'héritier l'avantage de se décharger de l'adminis-

(1) V. *infra*, n. 1505.

(2) Rouen, 30 déc. 1821, S. chr. — Trib. civ. Verviers, 5 déc. 1890, *Jurispr. trib. belg.*, XXXIX, p. 690. — Chabot, art. 807, n. 6; Hureaux, II, n. 342; Laurent, X, n. 129; Huc, V, n. 243; Le Sellyer, II, n. 988; Planiol, III, n. 2135.

(3) V. *infra*, n. 1505.

(4) Paris, 24 juil. 1894, *Gaz. Pal.*, 94, *Table*, 2e sem., vo *Succession*, n. 9.

(5) Rouen, 20 déc. 1879, sous Cass. req., 17 août 1880, précité.

(6) Même arrêt (implic.).

(7) V. *supra*, n. 1207.

(8) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 5, art. 11, § 8. — Demolombe, XV, n. 205.

tration des biens héréditaires et de la responsabilité qu'elle entraîne.

A. *Capacité requise pour faire abandon.*

1478. Ce droit appartient à tous les héritiers bénéficiaires, sans distinguer entre les mineurs et les autres [1]; il leur appartient individuellement, de sorte qu'à cet égard chacun d'eux, sans tenir compte du parti pris par les autres, peut en user [2].

L'abandon est un acte d'administration, puisque son seul effet est d'enlever la gestion à l'héritier et qu'il ne contient ni renonciation ni aliénation [3].

Le tuteur cependant ne peut y procéder seul sans l'autorisation du conseil de famille [4]. L'un des arguments sur lesquels la jurisprudence se fonde pour décider en ce sens, est que l'abandon constitue une aliénation; c'est une erreur; l'abandon conduit, il est vrai, à l'aliénation, mais elle a lieu dans des formes qui sauvegardent les intérêts du mineur. On a eu plus tort encore d'assimiler l'abandon à une renonciation à succession; l'abandon ne fait pas abdiquer la succession à l'héritier et lui en conserve les bénéfices. Il vaut mieux dire que le tuteur n'a pas, dans l'opinion générale, le pouvoir de faire tous les actes d'administration; il ne peut faire que ceux autorisés par la loi; en tout cas le tuteur ne peut, sans l'autorisation du conseil de famille, déléguer son administration, et il ne ferait pas autre chose en abandonnant l'administration de la succession bénéficiaire.

Il est constant aujourd'hui que l'autorisation du conseil de

(1) Demolombe, XV, n. 209.

(2) Douai, 29 juill. 1816, S. chr. — Delvincourt, II, p. 32, note 4; Duranton, VII, n. 45; Poujol, art. 802; Massé et Vergé, II, p. 343; Demolombe, XV, n. 210; Aubry et Rau, VI, p. 447, § 618, note 14; Laurent, X, n. 203; Huc, V, n. 227; Fuzier-Herman, art. 802, n. 109.

(3) Laurent, X, n. 105 et 108.

(4) Cass. civ., 12 mars 1839, S., 39. 1. 274, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 784. — Douai, 13 août 1855, S., 56. 2. 342, D., 56. 2. 93. — Trib. civ. Annecy, 15 déc. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 2. *Suppl.*, 112. — Trib. civ. Annecy, 24 juill. 1886, *Gaz. Pal.*. 87. 1. *Suppl.*, 83. — Trib. civ. Seine, 6 juin 1862, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 510. — Aubry et Rau, I, p. 698, § 113, note 5; Laurent, X, n. 189; Huc, V, n. 227; Le Sellyer, I, n. 542; Fuzier-Herman, art. 461, n. 8 et 9; Bertin, *Ch. du cons.*. I, n. 510.

famille suffit; l'homologation du tribunal, qu'on a quelquefois exigée [1], n'est pas nécessaire [2]. Cependant si on assimile l'abandon à une aliénation, l'homologation du tribunal est indispensable (C. civ., 457).

1479. Il va sans dire que les héritiers de l'héritier bénéficiaire, auxquels la succession échoit par transmission, peuvent faire abandon comme lui [3].

B. *Procédure de l'abandon.*

1480. L'abandon, étant fait aux créanciers et légataires, a lieu par une notification individuelle à chacun d'eux [4]. L'opinion contraire assimile à tort l'abandon à la renonciation ou à la déclaration de délaissement (art. 2174). Une déclaration au greffe ne serait ni utile [5] ni suffisante [6]; il paraît cependant qu'à Paris l'usage est contraire [7].

Mais si l'héritier craint qu'il n'y ait des créanciers ou légataires ignorés, il peut faire nommer par le tribunal un curateur chargé de les représenter [8].

1481. Si la notification n'est faite qu'à certains intéressés, la situation n'est pas la même que si l'héritier avait fait abandon à quelques-uns des créanciers et légataires; on ne peut dire que l'abandon soit valable vis-à-vis de ceux à qui la noti-

(1) Cass. civ., 12 mars 1839, précité. — Trib. civ. Seine, 25 juill. 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 510.

(2) V. les autorités citées à la note 4, p. 298, *supra*. — *Contra* Bertin, *loc. cit.* — L'arrêt précité du 12 mars 1839 ne statue pas sur la question; mais, comme cet arrêt assimile l'abandon à l'aliénation, il semble que la cour de cassation exigerait l'homologation.

(3) Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 6, n. 1; Le Sellyer, II, n. 1020.

(4) Chabot, art. 802, n. 7; Fouquet, n. 71; Aubry et Rau, VI, p. 448, § 618, note 16; Laurent, X, n. 106; Huc, V, n. 227. — *Contra* Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 1, n. 3 et art. 2, n. 1; Bilhard, n. 135; Demolombe, XV, n. 215 et 216; Demante, III, n. 124 *bis*, III; Massé et Vergé, II, p. 343, § 386, note 2; Tambour, p. 381; Fuzier-Herman, art. 802, n. 111.

(5) Auteurs précités. — V. cep. Demante, *loc. cit.*

(6) Merlin, Chabot, Aubry et Rau, Massé et Vergé, Tambour, Fuzier-Herman, *loc. cit.* — *Contra* Bilhard, Demante, Demolombe, Huc, *loc. cit.*

(7) Rolland de Villargues, v° *Abandon par héritier*, n. 24; Demante, III, n. 124 *bis*, III; Carré sur Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2527-7°; Fuzier-Herman, art. 802, n. 110.

(8) Aubry et Rau, *loc. cit.*

fication est faite [1] ; n'étant pas fait au profit de tous et n'étant pas formellement accepté par ceux au profit de qui il est fait, l'abandon est entièrement nul.

1482. L'abandon doit être accompagné d'un compte semblable à celui que l'héritier bénéficiaire doit rendre au cas où il administre [2]. L'héritier a, en effet, eu l'administration jusqu'à l'abandon.

C. *A qui est fait l'abandon.*

1483. La loi ne parle que de l'abandon fait à tous les créanciers et légataires ; cependant l'abandon peut être fait à quelques-uns d'entre eux ; c'est une convention qui n'a rien de contraire à l'ordre public.

L'abandon à quelques-uns des créanciers et légataires ne peut résulter que d'un accord de volontés [3] ; cet accord de volontés peut se manifester d'une manière quelconque, puisque l'acte n'est pas à titre gratuit.

La preuve de la convention se fait suivant le droit commun ; les témoins et les présomptions ne sont admis que jusqu'à 150 fr., car les parties ont pu se procurer une preuve par écrit.

Il va sans dire que l'abandon ainsi fait n'est valable que dans les relations entre les parties qui l'ont conclu [4] ; mais il produit entre elles les effets de l'abandon ordinaire [5] ; vis-à-vis des autres intéressés, l'héritier reste soumis à toutes ses obligations [6].

Il en est ainsi même si le créancier au profit duquel a été fait l'abandon se rend ensuite cessionnaire des droits de

(1) *Contra* Laurent, X, n. 106. — V. *infra*, n. 1483.

(2) Demolombe, XV, n. 212 ; Aubry et Rau, VI, p. 447, § 618 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 114.

(3) V. *supra*, n. 1481.

(4) Amiens, 25 fév. 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 729. — Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 11, n. 2 ; Massé et Vergé, II, p. 343 ; Tambour, p. 395 ; Demolombe, XV, n. 214 ; Aubry et Rau, VI, p. 448, § 618, note 15 ; Laurent, X, n. 105 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 117.

(5) Demolombe, *loc. cit.* ; Aubry et Rau, VI, p. 448, § 618, note 15.

(6) Chabot, art. 802, n. 7 ; Demolombe, XV, n. 214 ; Aubry et Rau, VI, p. 447, § 618 ; Laurent, X, n. 105.

tous les autres créanciers [1]; on ne peut lui opposer l'abandon en ce qui concerne les créances acquises par lui, car, avec les créances, il acquiert les droits qui y sont attachés.

1484. L'abandon fait à quelques-uns seulement des créanciers n'est pas un acte de disposition entraînant déchéance du bénéfice d'inventaire [2].

L'opinion contraire assimile à tort l'abandon à une dation en paiement, c'est-à-dire à un acte de disposition (encore, dans une certaine opinion, la dation en paiement est-elle permise à l'héritier bénéficiaire) [3]; l'abandon ne concerne que l'administration des biens, puisque l'héritier reste propriétaire; or, si l'héritier peut, sans encourir de déchéance, constituer un mandataire chargé de l'administration, il peut, par la même raison, faire l'abandon de l'administration à certains des créanciers.

D. *Biens que doit comprendre l'abandon.*

1485. L'abandon doit comprendre tous les biens de la succession [4], avec les accroissements et les augmentations produits depuis l'ouverture de la succession [5].

L'abandon doit même comprendre les rentes sur l'Etat, quoiqu'elles soient insaisissables, même dans le système qui interdit la saisie-exécution des rentes et non pas seulement l'opposition au paiement du capital et des arrérages [6]. L'héritier remettra les inscriptions de rente aux créanciers avec l'autorisation de les vendre. Cette solution est vraie, à plus forte raison, dans le système, aujourd'hui adopté par la jurisprudence, d'après lequel les créanciers du rentier peuvent

(1) *Contra* Grenoble, 4 juin 1836, S., 37. 2. 109, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 784. — Fuzier-Herman, art. 802, n. 118.

(2) Amiens, 25 fév. 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 729. — Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 11, n. 2; Tambour, p. 395; Demolombe, XV, n. 214; Aubry et Rau, VI, p. 448, § 618, note 15; Fuzier-Herman, art. 802, n. 119. — *Contra* Chabot, art. 802, n. 7; Duranton, VII, n. 42; Massé et Vergé, II, p. 345, § 386, note 3; Huc, V, n. 227.

(3) V. *supra*, n. 1405.

(4) Auteurs cités dans la note suiv. — Huc, V, n. 227; Planiol, III, n. 2139.

(5) Delvincourt, II, p. 32, note 5; Massé et Vergé, II, p. 343, § 386, note 2; Demolombe, XV, n. 211 et 212.

(6) Labbé, *Note*, S., 87. 2. 2. — Cpr. *supra*, n. 1234.

saisir les rentes (1); il va sans dire que la vente est en outre subordonnée aux conditions ordinaires de validité (2).

1486. Mais l'abandon ne doit comprendre que les biens de la *succession,* c'est-à-dire ceux qui figuraient dans le patrimoine du défunt au moment de son décès, et non ceux qui en étaient sortis définitivement quant à lui et quant à ses créanciers par suite des donations entre vifs, et qui rentrent dans la masse par l'effet du rapport (arg. art. 857) ou de la réduction (arg. art. 921). Il n'y a pas plus lieu de comprendre ces biens dans l'abandon fait par l'héritier qu'il n'y aurait lieu de les faire entrer dans le calcul de son émolument pour le payement des dettes *intra vires* (3).

De même l'héritier garde le prix de la cession de droits successifs qu'il a consentie (4), et les biens qui lui ont été donnés par le défunt (5).

E. *Nature juridique de l'abandon.*

1487. On s'accorde généralement à reconnaître que l'abandon fait par l'héritier bénéficiaire n'est pas une renonciation (6). L'opinion contraire méconnaît le principe de l'irrévo-

(1) V. *supra,* n. 1234.

(2) V. *supra,* n. 1372, 1375 s.

(3) Rolland de Villargues, v° *Abandon par un héritier*, n. 35; Chabot, art. 802, n. 6; Demolombe, XV, n. 211; Aubry et Rau, VI, p. 447, § 618; Laurent, X, n. 104; Fuzier-Herman, art. 802, n. 115; Planiol, III, n. 2139.

(4) Demolombe, XV, n. 213; Fuzier-Herman, art. 802, n. 116.

(5) Auteurs cités à la note 3 *supra.*

(6) Cass. req., 21 ou 29 décembre 1829, S. chr. — Cass. civ., 1er fév. 1830, S., chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4020. — Cass. req., 25 mars 1840, S., 40. 1. 456. — Colmar, 8 mars 1820, S. chr. — Toulouse, 29 mars 1832, S., 32. 2. 352. — Grenoble, 4 juin 1836, S., 37. 2. 109, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 784. — Paris, 12 mai 1837, S., 37. 2. 392. — Lyon, 13 avril 1837, S., 37. 2. 423. — Douai, 5 avril 1848, S., 48. 2. 564, D., 48. 2. 167. — Limoges, 30 juin 1852, S., 54. 2. 456. — Bordeaux, 27 déc. 1899, *Rec. Bordeaux*, 1900. 1. 180. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1853, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1245. — Trib. civ. Annecy, 15 déc. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 2. *Suppl.*, 112. — Trib. civ. Annecy, 24 juil. 1886, *Gaz. Pal.*, 87. 1. *Suppl.*, 83. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 358, note *a*; Delvincourt, II, p. 32; Chabot, art. 802, n. 8; Grenier, *Tr. des don.*, III, n. 505; Malpel, n. 335; Duranton, VII, n. 42 et 43; Poujol, art. 802, n. 4; Fouet de Conflans, art. 802, n. 2 et 4; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 617; Demante, III, n. 124 *bis*, III; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 801, obs. 3; Bressoles, *Rev. de lég.*, XVII, p. 56 s.; Marcadé, art. 802, n. 1; Coulon, *Dialog.*, III, p. 374; Fouquet, n. 62 et 73; Garraud, *De la déconfiture,*

cabilité de tout parti pris par l'héritier. Aussi Pothier disait-il déjà : « Cet abandon que fait l'héritier bénéficiaire est improprement appelé renonciation à succession, *car il n'a d'autre effet que de le décharger envers les créanciers* » (1) et ce sont les mêmes termes qu'emploie l'art. 802. En vain dit-on que dans la section consacrée par le Code au bénéfice d'inventaireles articles relatifs aux délais pour faire inventaire et délibérer sont placés après la disposition relative à la déclaration d'acceptation bénéficiaire et semblent ainsi donner à entendre que l'acceptation bénéficiaire peut être suivie de la renonciation : le classement du Code est assez défectueux pour que cet argument n'ait aucune valeur. Nous ajoutons que le droitcoutumier adoptait sans difficulté cette solution (2).

D'après certains partisans de l'opinion que nous combattons, qui oublient que la qualité d'héritier est indivisible, l'abandon est une renonciation vis-à-vis des créanciers et légataires, mais non pas vis-à-vis des cohéritiers. Cette distinction est inadmissible, la loi n'admettant pas, outre les trois partis qu'elle autorise, un héritier à prendre un parti intermédiaire. Du reste, en ce qui concerne la situation de l'héritier vis-à-vis des créanciers et légataires, ce système soulève les mêmes objections que le précédent.

p. 141; Demolombe, XV, n. 208; Aubry et Rau, VI, p. 449, § 618, note 19; Laurent, X, n. 111 s.; Fuzier-Herman, art. 802, n. 120; Huc, V, n. 228; Thiry, II, n. 140; Wahl, *Note*, S., 93. 4. 25; Planiol, III, n. 2140. — *Contra* Cass. civ., 6 juin 1815, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 766. — Bordeaux, 17 fév. 1826, S. chr. — Toullier, IV, n. 358; Maleville, art. 802; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 15 et 18 et *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 1; Bilhard, n. 136; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, I, n. 539 et 540; Bertin, *Ch. du cons*, II, n. 1183.

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 3, § 8; V. aussi *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 53.

(2) V., outre Pothier *(loc. cit.)*, Bacquet, *Des dr. de justice*, ch. XV, n. 34; Parlement de Paris, arrêt de 1689 (cité par Pothier, *Tr. des succ., loc. cit.)*. — V. cep. Furgole, ch. X, n. 72; Lebrun, liv. III, ch. IV, sect. 34, 35 et 72 et ch. VIII, sect. 2, n. 39. — Mais dans les pays de droit écrit, l'abandon était assimilé à une renonciation (Serres, *Instit.*, liv. II, tit. 19, § 5; Denisart, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 32) et l'ordonnance de 1629, qui défendait la renonciation après l'acceptation, n'y était, comme nous l'avons vu, pas observée. V. *supra*, n. 965. — On se fondait, pour attribuer à l'abandon les effets de la renonciation, sur la loi 22, § 13, C., *de jur. delib.*, 6. 30. Or ce texte paraît vouloir dire uniquement que l'acceptation bénéficiaire évite à l'héritier tout préjudice.

Nous avons dit plus haut que l'abandon est un acte d'administration [1].

F. *Effets de l'abandon.*

Propriété des biens héréditaires.

1488. La plupart des conditions et des effets de l'abandon se rattachent au principe que nous venons de développer.

Ainsi l'héritier bénéficiaire conserve la *propriété* des biens abandonnés [2]; il se dessaisit seulement de la *possession* de ces biens au profit des créanciers et des légataires, et se décharge sur eux du soin de les administrer et de liquider la succession.

Par suite, si le prix de la vente des biens abandonnés excède les créances et legs, le surplus appartient à l'héritier [3]; de même, l'héritier reprend, après le paiement des dettes, les biens disponibles [4].

1489. Les parties majeures et capables d'aliéner et d'acquérir peuvent évidemment convenir que la propriété des biens abandonnés appartiendra aux créanciers et légataires [5].

1490. L'abandon fait à l'héritier bénéficiaire ne donne pas lieu à l'accroissement au profit de ses cohéritiers [6], ni à la dévolution au degré subséquent (arg. art. 785) [7]. Les

(1) V. *supra*, n. 1478.

(2) Delvincourt, II, p. 32, note 4; Duranton, VII, n. 42; Chabot, art. 802, n. 8; Malpel, n. 335; Poujol, art. 802, n. 4; Fouet de Conflans, art. 802, n. 2 et 4; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 802, obs. 3; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 617; Toullier, IV, n. 358; Demante, III, n. 124 *bis*, III; Demolombe, XV, n. 207 et 218; Aubry et Rau, VI, p. 449, § 618, note 19; Laurent, X, n. 114 s.; Garraud, *De la déconfiture*, p. 141; Huc, V, n. 228; Thiry, II, n. 140; Fuzier-Herman, art. 802, n. 120; Planiol, III, n. 2140. — V. aussi les arrêts cités *supra*, n. 1487.

(3) Chabot, art. 802, n. 8; Demolombe, XV, n. 228; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 20; Laurent, X, n. 115; Thiry, II, n. 140; Fuzier-Herman, art. 802, n. 128.

(4) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6 et 7; Duranton, VII, n. 269; Chabot, art. 802, n. 8; Demolombe, XV, n. 207; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 20; Laurent, X, n. 119; Huc, V, n. 228; Fuzier-Herman, art. 802, n. 126.

(5) Duranton, VII, n. 42; Demolombe, XV, n. 217.

(6) Trib. civ. Annecy, 15 déc. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 2, *Suppl.*, 112. — Trib. civ. Annecy, 24 juillet 1886, *Gaz. Pal.*, 87. 1, *Suppl.*, 83. — Chabot, art. 802, n. 8; Duranton, VII, n. 43; Marcadé, art. 802, n. 2; Demolombe, XV, n. 207; Laurent, X, n. 103 et 115; Garraud, *op. cit.*, p. 141; Huc, V, n. 218; Fuzier-Herman, art. 802, n. 122.

(7) Paris, 12 mai 1837, S., 37. 2. 392, D., 37. 2. 143. — Trib. civ. Annecy,

héritiers qui n'ont pas fait abandon continuent donc à n'être tenus des dettes que pour leur part [1].

1491. L'abandon n'autorise pas la déclaration de vacance de la succession [2].

Il ne libère pas l'héritier à l'égard de ses cohéritiers de l'obligation du rapport qu'a fait naître son acceptation (arg. art. 843 et 845) [3].

Malgré l'abandon, l'héritier bénéficiaire peut demander la réduction des libéralités qui entament sa réserve [4].

Il peut exercer les retraits successoral et litigieux [5]. On objecte qu'il a « perdu ses prérogatives ». Qu'entendre par là ? L'héritier ne perd que l'administration, et le droit d'exercer le retrait successoral ou le retrait litigieux est attaché à la qualité d'héritier et non pas à la qualité d'administrateur.

1492. L'héritier bénéficiaire reste soumis à toutes les obligations qui résultent de sa situation. Ainsi il reste débiteur des droits de mutation par décès [6].

b. *Administration des biens héréditaires.*

1493. En ce qui concerne l'administration, l'abandon ne donne pas lieu à la nomination d'un curateur à succession

24 juillet 1886, précité. — Demolombe, *loc. cit.;* Laurent, X, n. 115; Garraud, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 802, n. 123.

[1]) Liège, 14 mai 1879, *Pasicr.*, 80. 2. 231. — Huc, V, n. 228.

[2]) V. *infra*, n. 1493 et 1929.

[3]) Paris, 26 déc. 1815, sous Cass., 31 mars 1818, S. chr. — Bordeaux, 10 avril 1894, S., 99. 1. 237 (sous Cass.), D., 95. 2. 373. — Duranton, VII, n. 43; Demolombe, XV, n. 207, XVI, n. 176 et 482; Fuzier-Herman, art. 843, n. 10; Garraud, *op. cit.*, p. 141; Huc, V, n. 228; Le Sellyer, III, n. 1403; Planiol, III, n. 2140.

[4]) Pothier, *op. cit.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6 et 7; Delvincourt, II, p. 32, note 5; Duranton, VII, n. 269; Chabot, art. 802, n. 5; Demolombe, XV, n. 207; Aubry et Rau, VI, p. 466, § 618; Huc, V, n. 228; Fuzier-Herman, art. 802, n. 125; Le Sellyer, III, n. 1403; Planiol, *loc. cit.*

[5]) Le Sellyer, III, n. 1339. — *Contra* Grenoble, 4 juin 1836, S., 37. 2. 109, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 784. — Aubry et Rau, VI, p. 522, § 621 *ter*, note 25; Fuzier-Herman, art. 802, n. 133.

[6]) Cass. civ., 1er fév. 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4020. — Championnière et Rigaud, *op. cit.*, I, n. 539; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1187; Clerc, *Tr. du not.*, IV, n, 2716; Demolombe, XV, n. 207; Huc, V, n. 228; Fuzier-Herman, art. 802, n. 124; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, II, n. 327. — *Contra* Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.*, art. 1.

vacante [1], car la succession n'est pas vacante tant que les héritiers n'ont pas renoncé (art. 811); on objecte l'art. 996 C. pr., qui concerne les actions de l'héritier bénéficiaire contre la succession et par suite n'a rien à faire dans la question [2].

C'est donc aux héritiers et légataires qu'il appartient de prendre les mesures nécessaires pour l'administration; ils prennent ces mesures librement, puisque la loi ne leur en a imposé aucune, que, du reste, aucun intérêt n'est à sauvegarder, et qu'enfin, chargés de l'administration, ils peuvent administrer comme ils l'entendent [3].

Les créanciers pourront fixer arbitrairement le nombre des administrateurs; ils pourront les choisir parmi eux-mêmes ou en dehors d'eux; ils pourront administrer tous ensemble.

1494. Si d'autres héritiers existent, qui n'ont pas fait abandon, les créanciers administreront de concert avec eux; ils pourront donc désigner un administrateur qui s'adjoindra aux héritiers [4].

1495. Le tribunal ne pourra intervenir qu'en cas de désaccord; si, par exemple, les créanciers ne s'entendent pas sur le choix de l'administrateur, le tribunal désignera cet administrateur [5].

1496. L'administration des biens abandonnés a lieu dans les mêmes conditions que si elle était confiée à l'héritier [6].

1497. La vente des biens abandonnés doit être faite dans la même forme que si l'héritier avait conservé l'administra-

(1) Lyon, 27 fév. 1878, *Mon. jud. Lyon*, 8 juin 1878. — Trib. civ. Lyon, 13 juin 1877, *Rec. de Lyon*, 1877, p. 347. — Delvincourt, II, p. 32, note 4; Fouet de Conflans, art. 802, n. 3; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 802, obs. 2; Duvergier sur Toullier, IV, n. 358, note *a;* Vazeille, art. 802, n. 9; Bilhard, n. 437; Tambour, p. 384; Fouquet, n. 71; Demolombe, XV, n. 207; Aubry et Rau, VI, p. 448, § 618, note 16; Laurent, X, n. 103; Garraud, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 802, n. 130 et 131; Huc, V, n. 228; Charmont, *Rev. crit.*, XX, 1891, p. 83. — *Contra* Merlin, *Quest*, v° *Bénéf. d'invent.*, § 5, art. 3; Chabot, art. 802, n. 8; Toullier, IV, n. 358; Massé et Vergé, III, p. 345, § 386; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1234. — V. *infra*, n. 1929.

(2) V. *supra*, n. 1293.

(3) Mêmes auteurs.

(4) Douai, 29 juill. 1816, S. chr. (motifs).

(5) Huc, V, n. 228. — V. aussi en ce sens les auteurs précités.

(6) Delvincourt, II, p. 33, note 4; Duvergier sur Toullier, IV, n. 358, note *a;* Demolombe, XV, n. 222; Aubry et Rau, VI, p. 449, § 618.

tion [1]. En vain dit-on que ces formes sont exigées dans l'intérêt des seuls créanciers et qu'ils sont eux-mêmes juges de leur intérêt. Les art. 988 et 989 C. pr. s'expriment en termes généraux et, du reste, si l'intérêt des créanciers n'est pas en danger quand ils procèdent eux-mêmes à la vente, c'est alors l'intérêt de l'héritier qui a besoin d'être sauvegardé. En vain objecte-t-on encore que, si la vente qui suit la cession de biens judiciaires est assujettie à des formalités, ces formalités sont inutiles quand la cession est volontaire; il ne s'agit pas ici de cession de biens. — Seulement la sanction des formalités exigées ne saurait être la déchéance du bénéfice d'inventaire; on applique la sanction habituelle des prescriptions de la loi, c'est-à-dire la nullité [2].

Si les formes imposées à l'héritier bénéficiaire sont indispensables, elles sont également suffisantes ; il n'est aucunement nécessaire que l'héritier bénéficiaire soit appelé à la vente [3] ; du reste on n'exige pas que les créanciers auxquels leur débiteur a fait cession de ses biens appellent ce dernier à la vente ; il n'y a pas de raison pour décider autrement en matière d'abandon.

1498. L'administrateur de la succession abandonnée ne peut être assimilé au curateur d'une succession vacante. Il n'est pas tenu de verser à la Caisse des dépôts et consignations les deniers provenant de la succession [4].

1499. De ce que l'héritier est dessaisi de l'administration, il doit résulter qu'il devient absolument étranger à cette administration, et ne reste plus héritier que pour toucher l'excédent des valeurs héréditaires sur les dettes. Il ne peut donc plus intenter les actions héréditaires.

Il suit également que les actions héréditaires ne peuvent être dirigées contre l'héritier ; la jurisprudence et les auteurs

(1) Bourges, 10 nov. 1891 (motifs), D., 92. 2. 416. — Demolombe, XV, n. 222 et 223; Aubry et Rau, VI, p. 449, § 618, note 18; Fuzier-Herman, art. 802, n. 132; Siville, III, n. 325. — *Contra* Laurent, X, n. 110.

(2) Demolombe, XV, n. 223; Garraud, *op. cit.*, p. 141; Planiol, III, n. 2141; Siville, *loc. cit.*

(3) Bourges, 10 nov. 1891, précité. — Planiol, III, n. 2141.

(4) Liège, 9 juil. 1887, *Pasicr.*, 88. 2. 222. — Georges Thiry, *Belgiq. jud.*, 1888, p. 177; Huc, V, n. 228.

décident cependant que les actions des créanciers doivent être dirigées contre lui [1]. On dit en ce sens que l'héritier « ne cesse pas d'avoir intérêt à faire fixer le montant des créances et des legs après le paiement desquels il continue d'être propriétaire » [2]. L'intérêt de l'héritier ne suffit pas pour lui permettre d'avoir un droit. — On invoque encore un argument d'analogie tiré de l'art. 494 C. com., d'après lequel le failli dessaisi de l'administration peut assister à la vérification des créances ; l'analogie n'existe pas, puisque le failli est dessaisi de l'administration malgré lui et qu'il en est autrement de l'héritier bénéficiaire.

La solution généralement admise nous paraît cependant en partie exacte pour la raison suivante : les créanciers reçoivent uniquement mandat d'administrer dans leur intérêt et dans celui de l'héritier ; ce mandat ne leur permettant pas de se créer de titres à eux-mêmes vis-à-vis de la succession, ils ne peuvent faire établir l'existence ou le montant de leur créance que par une action dirigée contre l'héritier bénéficiaire.

Mais pour toutes les autres actions, c'est l'administrateur seul qui figure dans l'instance.

1500. Si les créanciers administrent eux-mêmes, ils ne peuvent prétendre à des honoraires, puisqu'ils administrent pour leur propre compte.

Quand, au contraire, un tiers est chargé d'administrer, on peut lui allouer des honoraires ; si ces honoraires ne sont pas exagérés, ils peuvent être pris sur la succession, car l'administration a lieu pour décharger l'héritier bénéficiaire et, comme ce dernier ne peut subir aucun préjudice personnel,

[1] Cass. req., 21 ou 29 déc. 1829, S. chr. — Cass. civ., 1er fév. 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4020. — Paris, 25 juin 1838, S., 38. 2. 473, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 774. — Bourges, 10 nov. 1891, D., 92. 2. 416 (motifs). — Bordeaux, 27 déc. 1899, *Rec. Bordeaux*. 1900. 1. 180. — Trib. civ. Limoges, 3 nov. 1899, *Droit*, 12 janv. 1900.—Vazeille, art. 802, n. 9; Duvergier sur Toullier, IV, n. 359, note *a*; Bilhard, n. 39; Demolombe, XV, n. 221; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 21; Laurent, X, n. 103 et 117, Huc, V, n. 228; Fuzier-Herman, art. 802, n. 129. — *Contra* Douai, 29 juill. 1816, S. chr. — Merlin, *Quest.*, v° *Bénéf. d'inv.*, § 5, art. 3, n. 1 ; Chabot, art. 802, n. 8; Toullier, IV, n. 358; Demante, III, n. 124 *bis*, III ; Massé et Vergé, II, p. 343, § 386, note 4 ; Tambour, p. 384 ; Fouquet, n. 72.

[2] Cass. civ., 1er fév. 1830, précité.

on ne peut lui imposer de rembourser lui-même les honoraires.

Enfin, dans le cas où les créanciers fixeraient des honoraires exagérés, ils seraient tenus personnellement de l'excédent de ces honoraires sur ceux auxquels l'administrateur aurait pu prétendre.

G. *Fin de l'abandon.*

1501. L'héritier peut, à toute époque, revenir sur l'abandon, mais c'est à la condition de payer sa part de dettes, même au delà de l'actif recueilli [1]. Quoi qu'en dise l'opinion contraire, l'héritier a pris un engagement (celui de ne pas administrer), qui est nécessairement définitif. Cela étant, l'héritier ne peut reprendre l'administration qu'en payant les dettes ; c'est à tort qu'on reproche à cette solution de transformer l'héritier bénéficiaire en héritier pur et simple. — Les créanciers ne peuvent refuser le paiement qui leur est offert (C. civ., art. 1236) ; et, ce paiement une fois fait, leur droit d'exécuter les biens de la succession disparaît nécessairement.

A plus forte raison, l'héritier peut-il reprendre, après le paiement des créanciers, les biens restés disponibles [2].

II. *Nomination d'un administrateur judiciaire.*

A. *Dans quels cas il y a lieu à la nomination d'un administrateur judiciaire.*

1502. Dans l'ancien droit, un règlement de 1678 permettait au juge de nommer, sur la demande de trois créanciers, un séquestre ou curateur, si l'héritier, par sa négligence, compromettait les droits des créanciers.

Aujourd'hui, en principe, l'administration ne peut être retirée à l'héritier en tout [3] ou en partie.

[1] Duranton, VII, n. 43 ; Duvergier sur Toullier, IV, n. 358, note *a* ; Demolombe, XV, n. 124 ; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 20 ; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 5. — *Contra* Tambour, p. 382 ; Laurent, X, n. 110 ; Huc, V, n. 228 ; Fuzier-Herman, art. 802, n. 127.

[2] V. *supra*, n. 1488.

[3] Paris, 25 juillet 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 671. — Metz, 13 juillet 1865, S., 66. 2. 29, D., 65. 2. 126. — Trib. civ. Seine, 16 août 1849, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 480 (2e éd.). — Trib. civ. Seine, 17 oct. 1849, rapporté

On ne peut notamment demander au tribunal la nomination d'un mandataire pour l'acquit du passif (1) ; on peut seulement faire nommer un curateur dans certains cas pour les actions héréditaires (2).

On ne peut même pas confier l'administration à un légataire de l'usufruit universel, lequel a droit cependant à toute la jouissance (3).

1503. La jurisprudence admet sans difficulté que l'administration peut être enlevée à l'héritier pour être confiée à un tiers, si par sa négligence ou ses actes l'héritier compromet les droits des créanciers (4), par exemple s'il ne fait aucune diligence pour l'acquit du passif (5), pour la réalisation de l'actif (6), pour la reddition des comptes (7), ou si la liquidation de la succession exige une compétence technique qui manque à l'héritier (8), ou si l'héritier (9) ou l'un des héritiers (10) est tellement éloigné qu'il ne peut pas administrer facilement.

par Bertin, II, p. 478 (2e éd.). — Trib. civ. Seine, 25 oct. 1884, *Gaz. du Pal.*, 85. 1. *Suppl.*, 68. — Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, *Loi*, 28 janv. 1888. — Bertin, *op. cit.*, II, n. 1217; Demolombe, XV, n. 226, 227 et 239; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 22; Laurent, X, n. 117, 119 et 121; Fuzier-Herman, art. 803, n. 2; Vigié, II, n. 226; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 113, § 1; Planiol, III, n. 2127. — V. aussi les autorités citées dans les notes suivantes.

(1) Trib. civ. Seine, 24 fév. 1883, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 84.

(2) V. *supra*, n. 1293.

(3) Paris, 25 juill. 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 671. — Paris, 18 mai 1850, D., 50. 2. 226. — Bilhard, n. 65; Laurent, X, n. 120; Fuzier-Herman, art. 803, n. 2. — *Contra* Paris, 26 août 1816, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 811. — Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 72 s.

(4) Cass. req., 5 août 1846, P., 46. 2. 293, D., 46. 4. 467. — Cass. req , 19 mars 1867, S., 67. 1. 220 (implic.). — Metz, 13 juill. 1865, S., 66. 2. 29, D., 65. 2. 126 (implic.). — Nancy, 14 fév. 1900, *Rec. Nancy*, 1900, 193 (mais cet arrêt décide que le fait de s'adjoindre un mandataire salarié ne constitue pas une négligence). — Malleville, art. 803; Demolombe, XIV, n. 239; Aubry et Rau, VI, p. 450, § 618, note 23; Le Sellyer, II, n. 938; Planiol, *Note*, D., 94. 2. 81. — *Contra* Trib. civ. Seine, 9 nov. 1887, *Loi* du 28 fév. 1888. — Garraud, *De la déconfiture*, p. 228; Laurent, X, n. 124; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1264 s.; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 113, § 1; Planiol, *loc. cit.*

(5) Paris, 5 juin 1891, S., 93. 2. 113, D., 94. 2. 81.

(6) Paris, 9 fév. 1892, S., 93. 2. 113, D., 92. 2. 229.

(7) Paris, 9 fév. 1892, précité.

(8) Caen, 10 mars 1891, *Droit*, 18 avril 1891. — Cpr. Grenoble, 7 juin 1899, *Rev. not.*, 1901, 23.

(9) Trib. civ. Seine, 16 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 87.

(10) V. *infra*, n. 1504.

1504. Le fait qu'il existe plusieurs héritiers bénéficiaires n'est pas en lui-même un motif suffisant pour que le tribunal puisse enlever l'administration aux héritiers ou à quelques-uns d'entre eux (1). Les héritiers bénéficiaires sont dans la situation de plusieurs propriétaires qui ont à administrer conjointement la chose commune; les règles relatives à l'administration d'une chose indivise doivent donc s'appliquer. Néanmoins la jurisprudence admet qu'en cas de conflit, l'administration peut être confiée à un seul héritier (2) ou qu'un administrateur judiciaire peut être nommé si les héritiers sont éloignés les uns des autres ou ont des intérêts opposés et si l'administration devient ainsi difficile (3). Elle l'admet même si un seul des héritiers n'est pas présent (4). On invoque en ce sens un argument d'analogie tiré des art. **112** et **131** C. civ., qui pourvoient, par la nomination d'un administrateur, à l'administration du patrimoine d'un non-présent; l'analogie n'est qu'apparente : les art. **112** et **131** prennent des mesures dans l'intérêt du non-présent lui-même, et ici ce sont les créanciers ou les cohéritiers qui réclament des mesures.

La solution de la jurisprudence pourrait s'expliquer cependant par la théorie de l'administration provisoire à laquelle elle paraît se rattacher (5). Il faudrait alors l'appliquer en ce sens que l'administration conférée à un tiers pendant l'indivision disparaît une fois que l'indivision a cessé (6). Mais, comme nous le verrons, l'administration n'a pas ici le caractère de l'administration provisoire (7).

(1) Laurent, X, n. 119.

(2) Cass. req., 5 août 1846, P., 46. 2. 293, D., 46. 4. 467. — Bordeaux, 9 mars 1841, P., 41. 1. 705, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 814. — Caen, 22 fév. 1879, S., 80. 2. 237, D. *Rép., Suppl.*, v° *Succ.*, n. 629. — Vazeille, art. 802, n. 9; Duvergier sur Toullier, IV, n. 359, note *a;* Vigié, II, n. 227; Fuzier-Herman, art. 803, n. 8. — *Contra* Laurent, X, n. 119.

(3) Cass. req., 5 août 1846, précité. — Le Sellyer, II, n. 938. — Cpr. Fuzier-Herman, art. 803, n. 3.

(4) Bordeaux, 9 mars 1841, P., 41. 1. 705, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 814 — Caen, 22 fév. 1879, S., 80. 2. 237, D. *Rép., Suppl.*, v° *Succ.*, n. 629.

(5) Wahl, *loc. cit.* — V. *infra,* n. 2084.

(6) Wahl, *loc. cit.* — V. *infra,* n. 2102.

(7) V. *infra,* n. 1506.

1505. On décide également qu'il y a lieu à la nomination d'un administrateur si d'autres raisons compromettent les intérêts des créanciers [1], par exemple si le tuteur du mineur héritier à des intérêts opposés à ceux des créanciers [2].

De même si, le passif absorbant l'actif, l'absence d'intérêt de l'héritier fait craindre des lenteurs dans la liquidation [3]; ou si l'héritier bénéficiaire s'abstient de donner caution [4]. Dans ce dernier cas, l'administrateur ne pourrait évidemment gérer que les biens pour lesquels la caution est exigée [5].

1506. Toutes ces solutions sont contraires au texte, qui confie de plein droit et obligatoirement l'administration à l'héritier bénéficiaire [6]; les motifs sur lesquels est fondé le droit d'administration de l'héritier bénéficiaire doivent également conduire à rejeter les solutions de la jurisprudence : l'héritier est propriétaire des biens qu'il administre et on autorise contre lui une sorte d'expropriation pour cause d'utilité privée en permettant aux tribunaux de lui enlever l'administration. Quand la loi veut permettre d'enlever l'administration à un administrateur, elle s'explique formellement à cet égard : ainsi elle organise contre le tuteur la procédure en destitution de la tutelle. On n'a jamais soutenu que le mineur émancipé, administrateur de ses propres biens, peut être, même pour négligence, dépouillé de l'administration; pourquoi en serait-il autrement de l'héritier bénéficiaire ?

Sans doute, ce dernier doit sauvegarder les intérêts des créanciers; mais les créanciers n'ont-ils pas d'autres moyens

(1) Caen, 12 mars 1889, *Rec. Rouen*, 91. 2. 1. — Trib. civ. Pithiviers, 4 fév. 1841, cité *Pand. franç.*, 87. 2. 255 (note). — Trib. civ. Pithiviers, 12 mai 1887, *Pand. franç.*, 87. 2. 255. — *Contra* Demolombe, XV, n. 227; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 113, § 1.

(2) Cass. req., 17 déc. 1895, S., 99. 1. 486, D., 96. 1. 467. — Douai, 13 août 1855, S., 56. 2. 342, D., 56. 2. 92. — Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1181. — Cpr. Fuzier-Herman, art. 803, n. 4. — *Contra* Wahl, *loc. cit.*

(3) Douai, 13 août 1855, S., 56. 2. 342, D., 56. 2. 92.

(4) Cass. req., 6 mars 1821, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 885. — Chabot, art. 807, n. 6; Le Sellyer, II, n. 988. — *Contra* Laurent, X, n. 129; Fuzier-Herman, art. 807, n. 7; Planiol, *Note*, D., 94. 2. 81. — La question est posée mais non résolue dans un jugement du tribunal de la Seine du 25 oct. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1, *Suppl.*, 68.

(5) Chabot, *loc. cit.*; Le Sellyer, *loc. cit.*

(6) Laurent, X, n. 117, 119 et 121; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 113, § 1. — *Contra* Siville, III, n. 328.

de se prémunir contre les difficultés de l'administration de l'héritier? Apposer les scellés, intervenir dans la liquidation ou les instances, prendre les mesures conservatoires, exiger la caution. Les précautions ordonnées pour la vente des meubles et immeubles, la déchéance du bénéfice d'inventaire, l'obligation pour l'héritier de ne faire aucun paiement au préjudice des oppositions, le droit de poursuite ou de saisie réservé aux créanciers sont aussi des garanties suffisantes.

D'un autre côté, il nous paraît singulier que l'héritier bénéficiaire, dont la situation est, au point de vue de l'étendue de sa responsabilité, supérieure à celle des autres administrateurs, leur soit inférieur au point de vue du caractère irrévocable de son administration.

La solution de la jurisprudence doit d'autant moins être admise que l'ancien droit, dans le cas de malversation et de négligence, admettait le droit pour les tribunaux d'enlever l'administration à l'héritier; la loi avait donc un précédent devant elle et si elle avait voulu permettre au juge d'enlever l'administration à l'héritier, elle s'en serait expliquée. Par cela même qu'elle a gardé le silence, elle repousse ce droit.

Enfin, la solution donnée par la jurisprudence contredit la jurisprudence elle-même; il est reconnu que les tribunaux ne peuvent s'immiscer dans la gestion de l'héritier bénéficiaire pour lui accorder l'autorisation d'accomplir les actes qui lui sont permis ou interdits [1]. Or, on accorde ici aux tribunaux un droit d'immixtion beaucoup plus sérieux, puisqu'on les autorise, au lieu d'assister l'héritier dans l'administration, à le priver de cette administration.

On pourrait être tenté cependant d'invoquer, en faveur de la jurisprudence, le droit que cette dernière se reconnaît elle-même de nommer des administrateurs provisoires pour gérer un patrimoine quand la gestion des propriétaires rencontre un obstacle quelconque dans un fait temporaire. Mais, en supposant cette jurisprudence exacte, elle ne peut fournir aucun argument sérieux : il ne s'agit pas ici d'un administrateur provisoire, chargé d'accomplir les actes les plus urgents

[1] V. *supra*, n. 1322.

jusqu'à la fin d'une situation essentiellement temporaire et dans le but équitable de concilier les intérêts des propriétaires et des tiers, il s'agit d'un administrateur définitif substitué à un propriétaire pour exercer tous les droits de ce dernier et chargé d'accomplir des actes très importants.

L'art. 1961 C. civ., d'après lequel la justice peut ordonner le séquestre « d'un immeuble ou d'une chose mobilière dont la propriété ou la possession est litigieuse entre plusieurs personnes », fournirait à la jurisprudence un argument séduisant, si, avec certains auteurs, on appliquait cette disposition à toutes les hypothèses où une difficulté s'élève sur l'administration d'un patrimoine ; mais la jurisprudence adopte sur ce point, avec l'opinion générale, une solution différente : elle n'admet pas qu'en vertu de l'art. 1961 un patrimoine tout entier soit confié à l'administration d'un séquestre [1]. Et, du reste, le séquestre n'est pas un administrateur, il n'a qu'une mission de conservation.

On a voulu cependant justifier la jurisprudence en disant que si l'acceptation pure et simple est un quasi-contrat unilatéral, l'acceptation bénéficiaire est un quasi-contrat synallagmatique, autorisant les créanciers, si l'héritier n'administre pas correctement, à lui enlever l'administration. Si même le point de départ de ce raisonnement était justifié, la conséquence qu'on en tire nous paraîtrait discutable, car la loi a eu soin de donner aux créanciers les moyens de ne pas subir les conséquences des fautes de l'héritier, et ces moyens excluent tous les autres. Au surplus, nous ne voyons pas pourquoi l'acceptation bénéficiaire serait, plutôt que l'acceptation pure et simple, un quasi-contrat synallagmatique : les créanciers ne sont tenus d'aucun engagement envers l'héritier. On considère comme une obligation des créanciers le fait que leur action est paralysée contre l'héritier ; elle ne l'est aucunement et, si l'héritier n'est pas tenu sur ses biens personnels des dettes héréditaires, on ne peut voir là évidemment une obligation des créanciers. Et si on veut à toute force voir

[1] Cass., 13 nov. 1889, S., 90. 1. 8, D., 90. 1. 34. — V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 1282.

dans l'acceptation bénéficiaire un quasi-contrat synallagmatique, c'est à une conclusion toute différente qu'on sera conduit; car, l'obligation des créanciers étant de ne pas poursuivre l'héritier sur ses biens personnels, la sanction des obligations de l'héritier sera la disparition de l'obligation des créanciers par la résolution de l'acceptation bénéficiaire (arg. C. civ., art. 1184), c'est-à-dire la déchéance de l'acceptation bénéficiaire. C'est là précisément, comme nous le montrerons, ce que décide la loi, et c'est là aussi ce qui rend, avec d'autres motifs encore, que nous avons développés, complètement inutile l'enlèvement de l'administration à l'héritier.

1507. Il a été décidé que l'héritier bénéficiaire peut requérir la nomination d'un administrateur judiciaire si l'administration de la succession exige des aptitudes ou des connaissances particulières (1).

Cette solution nous paraît profondément inexacte (2); l'abandon est précisément autorisé pour permettre à l'héritier de se décharger de l'administration; la nomination d'un administrateur judiciaire, sur sa demande, ne serait autre chose que l'abandon compliqué de conditions spéciales que l'héritier imposerait aux créanciers auxquels il fait l'abandon; l'héritier modifierait ainsi le caractère de l'acte que la loi lui impose.

En outre, la solution qu'on a proposée se heurte à des impossibilités pratiques; lorsque la nomination d'un administrateur judiciaire est demandée par les créanciers, ils savent contre qui agir, ils agissent contre l'héritier; mais contre qui agira ce dernier? Certainement contre les créanciers (3). Or il ne les connaît pas toujours, ou souvent n'en connaît qu'une partie.

B. *Qui peut provoquer la nomination de l'administrateur judiciaire.*

1508. L'instance en nomination d'administrateur ne peut être engagée que par les créanciers héréditaires (4); eux seuls

(1) Angers, 16 nov. 1892, D., 94. 2. 374, S., 97. 1. 329 (sous Cass. req., 17 déc. 1894). — Grenoble, 7 juin 1899, *Rev. not.*, 1901. 23.

(2) Wahl, *Note*, S., 97. 1. 331.

(3) Angers, 16 nov. 1892, précité.

(4) Wahl, *Note*, S., 93. 2. 115, § 2.

sont intéressés à la nomination d'un administrateur judiciaire.

Cependant nous avons vu qu'on accorde quelquefois à l'héritier le droit de solliciter cette nomination [1].

1509. La procédure peut être engagée par l'un ou l'autre des créanciers et il n'est pas nécessaire que la demande soit faite par tous les créanciers [2]; il est vrai que l'abandon ne peut être fait qu'à tous les créanciers et que l'administration judiciaire est, en outre, de nature à nuire à certains d'entre eux; il n'en est pas moins exact que tout intéressé doit être mis en mesure de faire consacrer son droit ; la pratique est en ce sens et ceux d'entre les créanciers qui n'ont pas été appelés à l'instance ne peuvent attaquer le jugement par la voie de la tierce opposition [3].

C. *Procédure et compétence.*

1510. L'instance est engagée par une demande judiciaire dirigée contre l'héritier et non pas par une requête adressée au tribunal [4]. Si le tribunal accueille la requête, son jugement est nul ; les créanciers non appelés peuvent l'attaquer par la voie de la tierce opposition [5].

Lorsque l'instance est engagée par l'héritier, nous avons montré que la question de savoir contre qui il doit agir est très délicate [6].

1511. Le droit d'enlever l'administration à l'héritier appartient au tribunal.

Ce droit n'appartient jamais au juge des référés, même en cas d'urgence [7]. En effet, s'il appartient au juge des référés

(1) V. *supra*, n. 1507.

(2) Wahl, *loc. cit.*

(3) Wahl, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 1510.

(4) Caen, 10 mars 1891, *Droit* du 18 avril 1891. — Wahl, *loc. cit.*

(5) Caen, 10 mars 1891, précité. — Wahl, *loc. cit.*

(6) V. *supra*, n. 1507.

(7) Lyon, 26 janv. 1871, S., 71. 2. 11, D., 71. 2. 45. — Bordeaux, 13 août 1894, *Rec. Bordeaux*, 94. 1. 293. — Bazot, *Ord. sur requête et référé*, p. 290 s. ; de Belleyme, *Ordon.*, II, ch. I ; Bilhard, *Tr. des référés*, p. 25 ; Laurent, X, n. 129 ; Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, V, n. 2754 *ter* ; Garraud, *loc. cit.* ; Fuzier-Herman, art. 807, n. 7 ; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 115, § 2. — *Contra* Paris, 5 juin 1891, S., 93. 2. 113, D., 94. 2. 81. — Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 223.

de statuer sur les mesures urgentes, c'est à condition de ne pas toucher le fond du droit ; or la nomination d'un administrateur judiciaire empiète nécessairement sur le fond du droit ; elle suppose, en effet, que l'héritier bénéficiaire est dans l'impossibilité d'administrer.

On objecte que la mesure prise par le juge des référés ne froisse aucun intérêt. Cet argument a deux torts : il est étranger à la question, et il est inexact. Il est étranger à la question parce qu'il s'agit de savoir non pas si la mesure froisse un intérêt, mais si elle rentre dans les pouvoirs du juge des référés ; il s'agit, en un mot, d'une question de compétence, et non d'une question d'utilité ou d'opportunité.

Du reste, il est faux que la nomination d'un administrateur judiciaire ne froisse aucun intérêt. Si les héritiers n'avaient aucun intérêt à garder l'administration, on ne les verrait pas se débattre aussi fréquemment pour la conserver. L'héritier est propriétaire, et il peut légitimement se défier d'un administrateur qu'il n'a pas choisi ; l'administration est en outre coûteuse, à cause des honoraires que les administrateurs se font allouer.

On peut enfin remarquer combien est déplorable la faculté, accordée au juge des référés, de nommer un administrateur judiciaire ; le juge des référés, placé dans une question aussi grave entre les intérêts opposés, est, par la manière même dont il est forcé d'exercer ses fonctions, conduit à juger cette question trop légèrement.

Ainsi le juge des référés ne peut enlever à l'héritier l'administration pour le cas où il ne fournirait pas caution dans un délai déterminé (1) ; une décision de ce genre statuerait sur le fond du droit en modifiant la sanction de l'art. 807, alinéa 2.

Mais le juge des référés peut, conformément au droit commun, nommer, en cas d'urgence, un administrateur provisoire (2) et le tribunal peut donner à cet administrateur des pouvoirs définitifs (3).

(1) Lyon, 26 janv. 1871, précité. — Laurent, *loc. cit.* ; Garraud, *loc. cit.* ; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

(2) Wahl, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 2089.

(3) Paris, 9 fév. 1892, précité. — Wahl, *loc. cit.*

D. *Effets de l'administration judiciaire.*

a. *Fonctions de l'administrateur judiciaire.*

1512. Dans le cas où l'administration est retirée à l'héritier pour être confiée à un administrateur, on ne peut attribuer à ce dernier les mêmes pouvoirs qu'à l'héritier (1), car, à la différence de l'héritier, l'administrateur n'est pas propriétaire des biens qu'il administre et il ne fournit pas de caution. Il ne pourra donc faire que les actes d'administration (2) ; la situation de l'administrateur judiciaire doit être réglée sur celle des administrateurs ordinaires.

Cependant les formalités imposées à l'héritier bénéficiaire le sont à plus forte raison à l'administrateur (3). Ainsi les formes de la vente restent les mêmes (4).

L'administrateur ne peut intenter les actions de la succession (5) ou y renoncer (6). On ne peut, en sens contraire, tirer aucun argument des règles de l'abandon, qui est volontaire, et où par conséquent les larges pouvoirs de l'administrateur n'ont rien de choquant.

Mais le tribunal peut donner à l'administrateur les mêmes pouvoirs qu'à l'héritier bénéficiaire (7). Si, en principe, les tribunaux doivent refuser toute autorisation en dehors des cas prévus par la loi, c'est qu'il leur est interdit de s'immiscer dans la gestion d'un patrimoine. Or les tribunaux, en nommant un administrateur judiciaire, ont fait cette immixtion ; si on en admet la légalité, il est logique qu'elle se continue dans le cours de l'administration ; du reste, l'administrateur est délégué par les tribunaux, c'est à eux qu'il appartient de compléter ses pouvoirs.

(1) Metz, 13 juil. 1865, S., 66. 2. 29, D., 65. 2. 126. — Wahl, *Note*, S., 93. 2. 116, § 4. — *Contra* Aix, 6 mai 1887, *Bull. jud. d'Aix*, 1888, p. 68. — Bordeaux, 9 mai 1841, P., 41. 1. 705, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 814.

(2) Wahl, *loc. cit.*

(3) En ce sens sur ce dernier point Vazeille, art. 802, n. 9; Demolombe, XV, n. 221 et 223; Laurent, X, n. 109.

(4) Aix, 6 mai 1887, *Bull. jud. d'Aix*, 1888, p. 68 (vente de meubles).

(5) Metz, 13 juill. 1865, précité. — Fuzier-Herman, art. 803, n. 6. — *Contra* Grenoble, 26 avril 1897, *Rec. Grenoble*, 98. 97.

(6) Metz, 13 juill. 1865, précité. — Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(7) Cass. civ., 23 juill. 1851, S., 51. 1. 753, D., 51. 1. 269. — Paris, 5 juin 1891, S., 93. 2. 113, D., 94. 2. 81. — Wahl, *loc. cit.*

Rien n'empêche même que l'autorisation du tribunal soit donnée d'avance et que le jugement qui nomme l'administrateur fixe en même temps ses pouvoirs (1). Ils peuvent aller jusqu'à accomplir tous les actes permis à l'héritier bénéficiaire. Ils peuvent être moindres (2), mais ne peuvent pas être plus forts.

Les tribunaux admettent que si certains seulement des héritiers ont accepté la succession sous bénéfice d'inventaire, les pouvoirs de l'administrateur ne s'étendent pas moins à toute la succession (3). Cela n'est pas admissible, l'administrateur ne pouvant avoir plus de droits que l'héritier bénéficiaire (4).

1513. L'administrateur peut faire tous les actes conservatoires et d'administration (5); il peut notamment donner à bail les biens héréditaires dans les conditions normales, donner main levée des hypothèques garantissant les créances recouvrées. Ce droit, en effet, appartient à tout administrateur.

L'administrateur doit ou faire emploi des sommes qu'il recouvre ou les déposer à la Caisse des dépôts et consignations (6). S'il ne satisfait pas à cette obligation, ou emploie à son usage personnel les sommes recouvrées, il doit les intérêts de cette somme au taux légal et non pas, comme on l'a prétendu (7), au taux de la Caisse des dépôts. — L'administrateur doit également déposer à la Caisse des dépôts le reliquat de son compte. On ne peut lui permettre d'opérer ce dépôt dans l'étude du notaire liquidateur (8).

En revanche l'administrateur ne fournit pas la caution que l'art. 807 impose à l'héritier bénéficiaire (9), car la loi ne la lui impose pas.

1514. On décide que les actions doivent être dirigées non

(1) Paris, 5 juin 1891, S., 93. 2. 113, D., 94. 2. 81. — Wahl, *loc. cit.*

(2) Cass. req., 17 janv. 1898, S., 99. 1. 486.

(3) Paris, 5 juin 1891, précité.

(4) Planiol, III, n. 2127.

(5) Wahl, *loc. cit.* — *Contra* Lyon, 16 janv. 1879, S., 81. 2. 69, D., 80. 2. 152.

(6) Chambéry, 15 juill. 1890, *Journ. Chambéry*, 1891, p. 67. — Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 4. — *Contra* Liège, 9 juill. 1887, *Pasicr.*, 88. 2. 222, cité par Thiry, II, n. 156.

(7) Chambéry, 15 juillet 1890, précité.

(8) Chambéry, 15 juillet 1890, précité.

(9) Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 4.

seulement contre l'administrateur, mais contre l'héritier bénéficiaire, à cause du contrôle que ce dernier peut exercer [1]. Cela nous paraît douteux, car nous allons montrer que l'héritier n'a pas de contrôle à exercer.

Quelquefois même les tribunaux font de l'administrateur qu'ils nomment une sorte de coadjuteur de l'héritier, chargé de faire avec lui tous les actes que, dans les circonstances ordinaires, l'héritier a le droit de faire [2].

En d'autres cas, on donne à l'héritier un droit de surveillance et de contrôle sur la gestion de l'administrateur [3].

Ces deux solutions sont inadmissibles [4]. Elles assimilent l'administrateur judiciaire à un individu pourvu d'un conseil judiciaire; la première a, en outre, de très grands inconvénients pratiques, car il est à supposer que l'héritier bénéficiaire, dépouillé malgré lui de l'administration, entraverait constamment la liquidation de la succession et ne négligerait aucune occasion de refuser son concours à l'administrateur.

Ce pouvoir d'immixtion ou de contrôle appartient, il est vrai, jusqu'à un certain point, d'après la jurisprudence, à l'héritier en cas d'abandon, mais il ne faut pas oublier que l'abandon est volontaire.

Ce n'est pas à l'administrateur qu'il appartient d'intenter les actions héréditaires [5].

En tout cas les règles restent les mêmes quand le procès est engagé entre la succession et l'un des héritiers. On a décidé qu'en pareil cas et par application de l'art. 996 C. pr. [6], l'administrateur ne doit jamais être mis en cause [7]. Cela est inexact, puisque l'administrateur représente d'une manière générale la succession; l'art. 996 n'a pas prévu l'hypothèse où un administrateur aurait été nommé.

(1) Trib. civ. Soissons, 21 janv. 1891, *Gaz. Pal.*, 92. 1, *Suppl.*, 7.

(2) Trib. civ. Pithiviers, 12 mai 1887, *Pand. franç.*, 87. 2. 255. — Cpr. Orléans, 19 mai 1888, S., 89. 2. 123, D., 89. 2. 205.

(3) Alger, 3 juill. 1887, *Rev. alg.*, 88. 57. — Trib. civ. Soissons, 21 janv. 1891, *Gaz. Pal.*, 92. 1, *Suppl.*, 7 (motifs). — Cpr. *infra*, n. 1517.

(4) Wahl, *loc. cit.*

(5) V. *supra*, n. 1512.

(6) V. *supra*, n. 1293 s.

(7) Grenoble, 7 juin 1899, *Rev. not.*, 1901, 23.

1514 *bis*. L'administrateur de la succession ne tient la place que de l'héritier; il ne représente pas les créanciers; il ne peut donc pas intenter les actions appartenant à ces derniers [1].

1515. Dans les cas où l'administrateur fait, sans les formalités nécessaires, les actes pour lesquels certaines formalités sont imposées à l'héritier bénéficiaire, on ne peut imposer à l'administrateur aucune déchéance analogue à celle du bénéfice d'inventaire. Les actes seront donc nuls [2].

L'administrateur est responsable de sa gestion dans les termes du droit et on ne peut lui appliquer l'art. 804 C. civ. L'administrateur est tenu de sa faute légère comme tout mandataire et cette responsabilité doit être appliquée strictement parce qu'il reçoit un salaire [3].

b. *Droits et obligations de l'héritier.*

1516. La nomination d'un administrateur judiciaire a pour effet de dessaisir l'héritier; on ne saurait, en sens contraire, soutenir que ce dernier continue à pouvoir agir au nom de la succession et invoquer le principe que le mandant conserve le droit d'exercer les actions qu'il a conférées au mandataire [4]; si, en effet, l'administrateur judiciaire était le mandataire de l'héritier, ce dernier pourrait révoquer le mandat, et personne n'admet une pareille solution; d'un autre côté la désignation d'un administrateur est faite, en toute hypothèse, pour éviter les négligences de l'héritier ou ses fraudes : et ce but ne serait pas atteint s'il était permis à l'héritier de ne tenir aucun compte de cette désignation.

1517. Quoique dessaisi de l'administration, l'héritier peut intervenir dans les instances engagées par l'administrateur judiciaire ou contre lui [5]; il est, en effet, intéressé à ce que le patrimoine qui lui appartient soit sauvegardé et la jurisprudence admet que tout intéressé peut intervenir dans les

(1) Trib. civ. Seine, 22 avril 1899, *Rép. gén. not.*, 99. 581 (action paulienne).

(2) Trib. civ. Seine, 22 avril 1899, *Rép. gén. not.*, 99. 581. — Vazeille, art. 802, n. 9; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 4. — Cpr. *supra*, n. 1497.

(3) Wahl, *loc. cit.*

(4) *Contra* Trib. civ. Valence, 23 déc. 1892, *Journ. de Grenoble*, 1893, p. 54.

(5) Bordeaux, 9 mai 1841, P., 41. 1. 705, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 814.

instances ; mais il n'a aucun droit de surveillance sur l'administrateur [1].

1518. L'héritier bénéficiaire n'est pas responsable de la gestion de l'administration judiciaire, qu'il n'a pas nommé [2].

c. *Droits des créanciers héréditaires.*

1519. La nomination d'un administrateur judiciaire ne peut aucunement nuire aux droits qui appartiennent aux créanciers de la succession. Il suit de là que les créanciers conservent en face d'un administrateur judiciaire le droit d'agir contre un débiteur héréditaire [3].

De même les créanciers conservent leur droit de saisie [4].

E. *Comptes de l'administrateur judiciaire et fin de sa mission.*

1520. A la fin de sa gestion l'administrateur, comme tout administrateur, rend ses comptes. Il y fait figurer les recettes et les dépenses qu'il a faites régulièrement, comme l'héritier bénéficiaire lui-même [5].

Il y fait figurer en outre, à titre de dépense, son salaire [6] ; il a, en effet, droit à un salaire [7], comme le curateur d'une succession vacante ou l'administrateur d'une succession abandonnée [8] et pour les mêmes raisons qu'eux. Toutes les solutions que nous donnerons à propos du salaire du curateur doivent être appliquées à l'administrateur judiciaire [9].

Le compte est rendu aux mêmes personnes que celui de l'héritier bénéficiaire [10]. L'administrateur, en outre, doit ren-

(1) V. *supra*, n. 1514.

(2) Cass. req., 19 mars 1867, S., 67. 1. 220 (négligence dans les recouvrements). — Aix, 6 mai 1887, *Bull. jud. d'Aix*, 1888, p. 68 (dilapidation des meubles). — Fuzier-Herman, art. 804, n. 1 ; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117. § 4.

(3) Trib. civ. Valence, 23 déc. 1892, *Journ. de Grenoble*, 1893, p. 54 (fondé sur le motif erroné que l'héritier reste administrateur).

(4) Lyon, 24 déc. 1862, *Rec. de Lyon*, 1863, p. 67. — Garraud, *loc. cit.* ; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 4.

(5) Les frais des procès restent, bien entendu, à la charge de la succession. Toutefois ils peuvent, à titre de dommages intérêts, être mis à la charge de l'administrateur s'ils ont été perdus par sa faute ou ont été engagés par lui. V. *infra*, n. 1542.

(6) V. *infra*, n. 1535.

(7) Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 4.

(8) V. *supra*, n. 1500 et *infra*, n. 2027 s.

(9) V. *infra*, n. 2027 s.

(10) V. *infra*, n. 1523 s.

dre compte à l'héritier, puisque l'excédent des recettes sur les dépenses appartient à ce dernier. Il porte en dépenses sur le compte rendu à l'héritier non pas seulement les sommes payées pour le compte de la succession, mais aussi les sommes payées pour le compte de l'héritier personnellement. Ces dernières doivent, en outre, être réclamées à l'héritier, pour grossir le compte-actif présenté aux créanciers. Parmi ces dépenses payées pour le compte de l'héritier, on ne doit pas comprendre les droits de mutation par décès (1), puisque, selon la jurisprudence, ils ne restent pas à la charge de l'héritier (2).

1521. Plusieurs événements peuvent mettre fin aux pouvoirs de l'administrateur judiciaire.

D'une part, l'administrateur cesse ses fonctions après qu'il a rendu ses comptes (3) : il n'y a plus alors rien à administrer. Il est vrai que le bénéfice d'inventaire ne cesse pas après que l'héritier bénéficiaire a rendu ses comptes; mais on ne peut appliquer cette solution à l'administrateur; il a cessé ses fonctions et ne peut pas y être rappelé : les biens héréditaires qui viendraient à être découverts seraient donc soumis à l'administration de l'héritier.

D'autre part, si l'administrateur a été nommé pour une époque ou une opération déterminées, l'arrivée de l'échéance ou la conclusion de l'opération mettent fin à ses fonctions (4). Mais s'il a été nommé d'une manière absolue pour liquider la succession, l'administration ne peut lui être enlevée sans jugement (5) : il a été nommé par un jugement contentieux et le respect de la chose jugée impose le maintien de l'administration. L'héritier ne pourrait même pas reprendre l'administration en payant les dettes dans les limites de l'actif (6).

L'administrateur peut également être révoqué par le tribunal s'il est négligent (7).

(1) Douai, 18 fév. 1898, *Rec. de Douai*, 98. 18.

(2) V. *infra*, n. 1537.

(3) Paris, 5 juin 1891 (impl.), S., 93. 2. 113, D., 94. 2. 81. — Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117, § 5.

(4) Wahl, *loc. cit.*

(5) Wahl, *loc. cit.*

(6) Wahl, *loc. cit.*

(7) Grenoble, 26 avril 1897, *Rec. Grenoble*, 98. 99 (impl.)

Enfin l'acceptation pure et simple met fin à l'administration judiciaire [1].

III. *Mission conférée à l'un des héritiers d'administrer la succession.*

1522. Nous avons vu que les tribunaux s'arrogent le droit, au cas où il y a plusieurs héritiers bénéficiaires, de confier à l'un d'eux l'administration de toute la succession [2].

Quand un seul des héritiers est chargé par le tribunal de l'administration de la succession, son droit originaire d'administration reste le même, tout en prenant plus d'ampleur; il est donc, pour toute la succession, dans la situation où il se trouvait pour une partie indivise. Ainsi il peut intenter seul les actions héréditaires [3].

Mais il va sans dire que ses cohéritiers peuvent intervenir dans les instances [4].

Est-il forcé de communiquer à des cohéritiers le bénéfice des actes qu'il fait? C'est ce que nous examinons ailleurs [5].

§ X. *Compte de gestion de l'héritier bénéficiaire.*

I. *Formes, délais et conditions de la reddition de compte.*

1523. Comme tout administrateur, l'héritier bénéficiaire doit rendre compte de sa gestion à ceux qu'elle intéresse, c'est-à-dire aux créanciers et aux légataires; chacun d'eux a le droit de l'exiger [6], à condition de n'être pas encore désintéressé [7].

1524. Ce compte peut être rendu à l'amiable, par acte notarié ou même sous seing privé, si les parties sont d'accord [8],

(1) Bordeaux, 16 janv. 1900, *Rec. Bordeaux*, 1900. 1. 271. — Wahl, *loc. cit.*

(2) V. *supra*, n. 1504.

(3) Fuzier-Herman, art. 803, n. 8. — V. cep. Bordeaux, 9 mai 1841, P., 41. 1. 705, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 814.

(4) Bordeaux, 9 mai 1841, précité. — Fuzier-Herman, art. 803, n. 9.

(5) V. *supra*, n. 1299 et 1310. — V. aussi *infra*, n. 1533 et 2980.

(6) Demolombe, XV, n. 334; Aubry et Rau, VI, p. 465, § 618; Le Sellyer, II, n. 927; Laurent, X, n. 175; Planiol, III, n. 2158.

(7) Le Sellyer, II, n. 927.

(8) Toullier, IV, n. 388; Chabot, art. 803, n. 3; Poujol, art. 803, n. 2; Bilhard,

et cela même si parmi les parties figurent des incapables, valablement représentés [1].

Il est rendu en justice, en dehors de ce cas, suivant les formes des art. 527 et s. du C. proc. (art. 803).

1525. Les créanciers ne peuvent exiger le compte dès la vente des biens, mais seulement lorsque toutes les sommes disponibles ont été distribuées et la liquidation terminée [2], car il s'agit d'un compte de l'administration tout entière [3].

Si l'héritier fournit un compte antérieurement, il est tenu des frais qui en résultent [4].

Mais, une fois ces deniers distribués, le compte doit être rendu; alors même que l'héritier aurait encore à faire acte d'administrateur — à soutenir des procès par exemple, — il ne pourrait retarder la reddition du compte jusqu'à l'accomplissement de ces actes, puisqu'ils n'ont désormais aucun effet sur la consistance de l'actif héréditaire, lequel est épuisé [5].

1526. Aucun délai fixe n'est établi pour la reddition du compte; le Code contient à ce point de vue une lacune qui n'existait pas dans l'ancien droit [6]. L'ordonnance de 1629, art. 128, exigeait que le compte fût rendu dans les dix ans, faute de quoi l'héritier était réputé héritier pur et simple. Mais cette ordonnance n'était pas appliquée [7].

1527. Si l'héritier est mineur non émancipé, le compte est rendu par son tuteur [8]; si l'un des créanciers ou légataires est mineur, il est représenté par son tuteur ou curateur [9].

n. 91; Demolombe, XV, n. 332; Aubry et Rau, VI, p. 466, § 618, note 8; Laurent, X, n. 175; Le Sellyer, II, n. 933.

(1) Laurent, X, n. 175. — V. cep. Le Sellyer, II, n. 933.

(2) Nancy, 14 fév. 1900, *Rec. Nancy*, 1900, 193. — Trib. civ. Seine, 21 mai 1895, *Droit*, 21 juill. 1895, *Rép. gén. du not.*, 1896, n. 8826. — Bruxelles, 16 nov. 1831, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 895. — Liège, 6 janv. 1895, *Pasicr.*, 95. 2. 162. — Laurent, X, n. 174.

(3) V. *infra*, n. 1529.

(4) Bruxelles, 16 nov. 1831, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 895.

(5) Liège, 6 janv. 1895, précité.

(6) Dans le ressort du Parlement de Bretagne, d'après un règlement de 1683, si, au bout de trois ans, l'héritier bénéficiaire n'avait pas payé les créanciers ou rendu ses comptes, le créancier le plus diligent pouvait obtenir la subrogation. — Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest. de dr.*, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 53.

(7) Boucher d'Argis, *loc. cit.*, p. 60.

(8-9) Laurent, X, n. 175.

La femme mariée doit être autorisée de son mari soit pour rendre, soit pour recevoir le compte [1].

1528. L'héritier peut se dispenser de rendre compte en offrant aux créanciers la totalité de sa part contributive dans la dette au delà même des forces de la succession [2]. Il est évident que les créanciers n'ont aucun intérêt à obtenir un compte si l'héritier leur offre sa part dans la dette, c'est-à-dire la somme la plus élevée que pourrait produire à leur profit le compte rendu par lui.

Nous exceptons cependant le cas où l'héritier administre la succession tout entière et non pas seulement sa part; les créanciers ont intérêt alors à réclamer un compte qui leur fera obtenir la totalité de la somme disponible, cette somme pouvant être très supérieure à la portion de dette qui incombe à l'héritier.

1529. Il résulte du texte de l'art. 803 que l'héritier bénéficiaire n'a qu'un seul compte à rendre [3]. Il s'agit en effet d'un « compte d'administration »; donc il faut que l'héritier n'ait plus rien à administrer.

1530. Le compte est toujours rendu aux créanciers et ne peut pas l'être à un curateur spécial, notamment au curateur désigné, conformément à l'art. 996 C. pr., pour représenter la succession vis-à-vis de l'héritier bénéficiaire [4].

II. *Contenu du compte.*

1531. Comme tout compte, le compte de l'héritier bénéficiaire contient deux chapitres : celui des recettes et celui des dépenses, entre lesquels une balance est faite.

(1) Laurent, X, n. 175.

(2) Cass. civ., 22 juillet 1812, S. chr. — Furgole, *Des test.*, ch. X, sect. 3, n. 63; Loiseau, *Du déguerpissement*, liv. II, chap. III, n. 6; Bacquet, *Tr. des dr. de justice*, chap. XV, n. 32; Brodeau sur Louet, *Arrêts*, let. H, nomb. 15; Duranton, VII, n. 41; Delaporte, art. 873; Chabot, art. 873, n. 11, Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 25; Favard de Langlade, v° *Part. de succ.*, sect. 2, § 2, art. 4, n. 1; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 9 et 166; Fouet de Conflans, art. 873, n. 5; Malpel, n. 289; Vazeille, art. 803, n. 11; Devilleneuve, *Note*, sous Cass., 22 juil. 1812, S. chr. — *Contra* Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 65; Bilhard, n. 109; Poujol, art. 873, n. 3.

(3) Laurent, X, n. 174. — V. *supra*, n. 1525.

(4) Trib. civ. Seine, 5 août 1854, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1237. — Bertin, *loc. cit.*

A. *Actif du compte.*

1532. Le premier chapitre comprend tout l'actif de la succession, notamment le mobilier porté à l'inventaire, les fruits perçus depuis l'ouverture de la succession [1], les sommes que l'héritier bénéficiaire a touchées *jure hereditario :* prix de vente des biens héréditaires, sommes provenant du remboursement des créances héréditaires, rentes constituées. C'est le capital des rentes constituées qui doit être compris au compte, car c'est ce capital qui représente la valeur des rentes [2].

Le compte comprend encore les biens recouvrés par suite d'actions en nullité ou en résolution [3]. Il comprend aussi les rentes sur l'Etat [4].

L'héritier doit également comprendre dans son compte la valeur de la nourriture et du logement qu'il a pris aux dépens de la succession, ainsi que le revenu des meubles dont il s'est servi [5], mais seulement dans le cas où la déchéance du bénéfice d'inventaire n'en résulte pas [6]. D'après certains auteurs, l'héritier ne devrait comprendre cette valeur dans son compte que si la jouissance, par sa prolongation, pouvait être considérée comme une faute grave [7].

Il va sans dire que le compte doit comprendre autant les biens situés à l'étranger que ceux situés en France [8].

1533. L'héritier ne doit pas compte des sommes qu'il a touchées pour son compte personnel : prix de cession de droits héréditaires [9], valeurs attribuées par suite de rap-

(1) Delvincourt, II, p. 33; Demolombe, XV, n. 338; Aubry et Rau, VI, p. 466, § 618, note 82.

(2) Cass. req., 10 août 1840, S., 40. 1. 875. — Demolombe, XV, n. 338.

(3) Aubry et Rau, VI, p. 468, § 618.

(4) V. *supra*, n. 1234.

(5) Denisart, v° *Compte* § 5, n. 6; Delvincourt, II, p. 33, note 1; Toullier, IV, n. 372; Chabot, art. 802; Malpel, n. 228; Vazeille, art. 803, n. 9; Hureaux, II, n. 408; Laurent, X, n. 144; Le Sellyer, II, n. 1024. — V. cep. Planiol, III, n. 2162. — Cpr. *infra*, n. 1620.

(6) V. *supra*, n. 1352.

(7) Demante, III, n. 128 *bis;* Demolombe, XV, n. 177; Aubry et Rau, VI, p. 466, § 618, note 84.

(8) Cass. req., 23 avril 1866, S., 66. 1. 290. — Paris, 9 déc. 1864, S., 65. 2. 42.

(9) Demolombe, XV, n. 84; Laurent, X, n. 178. — V. *supra*, n. 1522.

port [1] ou de réduction [2], indemnités allouées pour le meurtre du défunt [3].

1534. Les intérêts des sommes touchées ne sont pas dus ; cependant il en est autrement si les capitaux ont été placés ou si l'héritier les a employés à son usage personnel [4].

B. *Passif du compte.*

a. *Dépenses comprises au passif.*

1535. Le chapitre des *dépenses* comprend tout ce que l'héritier a payé à l'acquit de la succession, notamment les frais funéraires, les sommes payées aux créanciers du défunt et aux légataires en s'y comprenant lui-même selon les cas [5], les frais d'administration. Dans les frais d'administration rentrent les honoraires de l'administrateur d'une succession abandonnée [6] et même ceux de l'administrateur de la succession dont l'administration a été judiciairement enlevée à l'héritier [7] ; car, en admettant que l'administration lui soit enlevée à cause de sa mauvaise gestion (ce qui n'est pas toujours le cas), la situation ne saurait être plus défavorable pour lui que s'il abandonne l'administration de son plein gré.

1536. Le compte ne comprend pas les sommes encore dues par la succession [8], même aux héritiers [9].

Cependant ce dernier point est contesté. D'après certains auteurs, les héritiers, en portant au compte les sommes qui leur sont dues, constatent seulement que leurs créances leur sont payées par voie de compensation. Cela n'est pas exact : la compensation, quoique opérant de plein droit, doit être invoquée ; si l'héritier ne s'en prévaut pas, il y renonce implicitement.

(1) Chabot, art. 802, n. 5 ; Duranton, VII, n. 269 ; Vazeille, art. 802, n. 9 ; Demolombe, XV, n. 21 ; Aubry et Rau, VI, p. 467, § 618, note 85 ; Planiol, III, n. 2162.

(2) V. les auteurs précités.

(3) Demolombe, XV, n. 213 ; Aubry et Rau, VI, p. 467, § 618, note 86.

(4) V. *supra*, n. 1344.

(5) Laurent, X, n. 179. — V. *supra*, n. 1442.

(6) V. *supra*, n. 1500.

(7) *Contra* Planiol, *Note*, D., 94. 2. 81. — V. *supra*, n. 1520.

(8) Cass. civ., 27 juillet 1853, S., 53. 1. 726, D., 53. 1. 255. — Laurent, X, n. 179.

(9) Cass. civ., 27 juillet 1853, précité. — Cass. civ., 27 juin 1856, D , 56. 1. 262. — *Contra* Laurent, X, n. 179.

1537. Parmi les créances figurent les droits de mutation par décès [1], en raison de ce que, d'après la jurisprudence, c'est une dette de la succession en même temps qu'une dette de l'héritier; mais ici la jurisprudence fait abstraction du caractère de dette personnelle à l'héritier et ne tient plus compte que du caractère de dette héréditaire; dans notre opinion, en tout cas, il n'y a pas de recours pour cette dette [2].

De ce que, suivant la jurisprudence, l'héritier bénéficiaire a un recours contre la succession, il devrait résulter que si le défunt laisse un légataire en usufruit, pour la totalité ou une quote-part de sa succession, la masse héréditaire doit être diminuée des droits de mutation par décès payés par l'héritier [3]. En effet, le compte de l'héritier est le même pour les légataires que pour les créanciers (C. civ., 803), les dettes dont il a le droit d'opérer les déductions diminuent l'actif aussi bien vis-à-vis du légataire que vis-à-vis des créanciers. En vain objecterait-on que, dans la détermination des droits de l'usufruitier, l'objet du débat n'est pas de régler le

(1) Cass. civ., 24 juin 1857 (5e arrêt), S., 57. 1. 401, D., 57. 1. 242. — Cass. civ., 3 avril 1866, S., 66. 1. 223, D., 66. 1. 149. — Rouen, 27 déc. 1837, S., 38. 2. 445, D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 5153. — Rouen, 5 avril 1845, S., 46. 2. 324, D., 45. 4. 240. — Bordeaux, 1er déc. 1846, S., 47. 2. 298, D., 47. 2. 119. — Bordeaux, 15 fév. 1849, S., 49. 2. 536, D., 49. 2. 252. — Grenoble, 21 mars 1850, S., 50. 2. 539, D., 52. 2. 119. — Paris, 19 janv. 1854, S., 54. 2. 752, D., 54. 2. 210. — Angers, 9 janv. 1856, S., 56. 2. 75. — Amiens, 9 mai 1888, S., 91. 2. 15. — Caen, 10 mars 1884, D., 85. 2. 9. — Trib. civ. Seine, 21 fév. 1899, D., 99. 2. 284. — Pothier, *Intr. au titre XVII de la cout. d'Orléans*, n. 50 et *Tr. des fiefs*, 2e p. ch. I, sect. 2, art. 1; Guyot, *Rép.*, v° *Relief*, art. 2, § 2, et *Tr. des fiefs*, II, ch. IV, sect. 2; Nouveau Denisart, v° *Compte*, § 5, n. 5; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1187; Bioche, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 92; Bilhard, n. 141; Tambour, p. 313; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, IV, n. 3880; Demolombe, XV, n. 125 et 346; Aubry et Rau, VI, p. 408, § 612, note 32 et p. 455, § 618, note 42 et p. 467, § 618; Laurent, X, n. 182; Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1251, n. 72; Clerc, *Tr. du not.*, III, n. 3037; Homo, *Rev. not.*, 1877, art. 5316; Garraud, *De la déconfiture*, p. 139; Huc, V, n. 225 et 248; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, II, n. 376; Vigié, II, n. 286; Fuzier-Herman, art. 802, n. 10 et 11; Le Sellyer, II, n. 1019. — *Contra* Paris, 16 juin 1874, D., 75. 2. 24. — Trib. civ. Abbeville, 31 mai 1853, D., 54. 3. 14. — Trib. civ. Châtillon-sur-Seine, 30 mai 1863, D., 63. 3. 43. — Trib. civ. Montpellier, 3 mai 1872, *Rev. not.*, art. 4331. — Devilleneuve, *Note*, S. chr., I, p. 791, note 1. — De même, selon la jurisprudence, si les droits ont été payés par un administrateur judiciaire de la succession, il n'a pas de recours contre l'héritier. — V. *supra*, n. 1520.

(2) V. *supra*, n. 1267 et 1268.

(3) Nancy, 28 juin 1899, sous Cass. civ., 20 nov. 1894, S., 96. 1. 465.

droit de l'héritier bénéficiaire au remboursement, mais de partager la succession entre l'héritier et le légataire; cela revient, en somme, au même, car il est évident que, pour ce partage, on tiendra compte des dettes héréditaires, autres que le droit de succession, payées par l'héritier; donc, si le droit de succession est une dette héréditaire, il faut également en tenir compte.

La cour de cassation cependant a donné la solution contraire, mais sans réfuter l'objection qui précède [1]. Elle a sans doute entendu appliquer sa théorie d'après laquelle, *dans les rapports entre les successeurs,* la dette des droits de succession est personnelle à celui qui en est tenu [2]. Cela montre que les divers systèmes qu'elle adopte sur la nature du droit de succession l'obligent, pour trancher certaines questions, quelque solution qu'elle adopte, à contredire l'une ou l'autre de ces théories [3].

La cour de cassation admet cependant que les droits de mutation par décès diminuent la masse sur laquelle les légataires exercent leurs droits, en tant qu'ils excèdent l'actif héréditaire [4], parce que, dit-elle, dans l'opinion contraire, l'héritier serait en perte. Mais comment, si la dette est personnelle à l'héritier, dans les rapports entre l'héritier et les légataires, le premier peut-il en faire payer une partie par les seconds [5]?

1538. Les droits en sus dus par l'héritier pour retard dans la déclaration de succession ou pour omission sont à sa charge personnelle et ne peuvent être répétés contre la succession [6].

Cependant, le demi-droit en sus dû pour retard dans la déclaration peut être répété si l'héritier n'avait pas, avant

(1) Cass. civ., 20 nov. 1894, précité. — Dijon, 19 déc. 1895, S., 97. 2. 271.

(2) V. *supra*, n. 1268.

(3) Cpr. Wahl, *Note*, S., 96. 1. 466, n. 5.

(4) Cass. civ., 20 nov. 1894, précité. — Dijon, 19 déc. 1895, précité.

(5) Wahl, *loc. cit.*, n. 6. — On a pour repousser le recours, invoqué cet argument, étranger à la question et divinatoire, que, vis-à-vis de la succession, le Trésor n'a d'action que dans les limites de l'actif. Naquet, *Tr. des dr. d'enreg.*, II, n. 871.

(6) *Contra* Le Sellyer, II, n. 1022.

l'expiration du délai, entre les mains les sommes nécessaires et les a eues plus tard entre les mains [1].

Si l'actif héréditaire n'est suffisant à aucune époque pour lui procurer ces sommes, il n'a pas de recours, parce qu'il devait les payer de ses deniers personnels.

1539. Lorsque l'héritier a, dans l'intérêt de la succession, continué l'exploitation du commerce du défunt, les pertes qu'il subit dans cette exploitation doivent lui être remboursées par la succession [2] : car c'est la succession elle-même qui est réputée exploiter le fonds, et, d'ailleurs, cette solution est la compensation de l'obligation qu'aurait l'héritier de verser dans la succession les bénéfices de l'exploitation.

1540. Il n'y a pas de recours pour les frais d'acquisition par l'héritier des biens de la succession [3], c'est une dette personnelle de l'héritier [4].

L'héritier ne peut répéter davantage contre la succession l'indemnité qu'il doit à son cohéritier pour la garantie en cas d'éviction et qui est à sa charge personnelle [5]. Cependant un auteur [6] décide le contraire et va jusqu'à dire que, si la succession est insuffisante, l'héritier bénéficiaire peut se faire rembourser l'excédent de sa dette sur son émolument par les créanciers héréditaires, sous le prétexte qu'il les a payés avec des deniers qui ne devaient pas figurer dans la succession. Cette solution, que son promoteur considère comme évidente, est entièrement en contradiction avec celle donnée sur le caractère personnel de l'obligation : si l'héritier est tenu personnellement, c'est qu'il est tenu sans recours, puisque les dettes de la succession sont les seules qu'il ait le droit de ne pas payer sur son patrimoine personnel.

1541. D'après l'art. 810, « *les frais de scellés, s'il en a été* » *apposé, d'inventaire et de compte, sont à la charge de la* » *succession* ». L'héritier a donc un recours pour ces frais s'il

(1) Rouen, 5 avril 1845, S., 46. 2. 324, D., 45. 4. 240. — Fuzier-Herman, art. 802, n. 12; Le Sellyer, *loc. cit.*

(2) *Contra* Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174.

(3) Toulouse, 5 janv. 1887, *Gaz. Trib. Midi*, 9 fév. 1887.

(4) V. *supra*, n. 1269.

(5) Wahl, *Note*, S., 96. 1. 145. — V. *supra*, n. 1266.

(6) Laurent, X, n. 451.

les a payés et ne s'est pas encore remboursé ; s'il ne les a pas payés, la succession seule peut être poursuivie.

Dans l'ancien droit, on n'autorisait l'héritier à porter en compte ni les frais d'inventaire ni les frais de compte, par le motif qu'ils avaient été faits dans l'intérêt de l'héritier lui-même (1).

Le défunt peut décider que ces frais resteront à la charge de l'héritier (2).

Quant aux frais de la déclaration d'acceptation bénéficiaire, ils restent à la charge de l'héritier (3).

1542. A plus forte raison l'héritier peut-il porter en compte les frais de gestion (4).

Parmi ces derniers figurent :

Les frais de vente (5) ;

Les frais d'ordre et de contribution (6) ;

Les frais de conservation et d'entretien (7) ;

Les honoraires de l'administrateur autre que l'héritier (8).

Il en est de même des frais de procès soutenus dans l'intérêt de la succession (9). Les frais de procès peuvent être

(1) Bourjon, *Dr. comm.*, liv. III, ch. X, n. 22. — V. cep. Nouveau Denisart, v° *Compte de bénéf. d'invent.*, § 5, n. 5.

(2) Cass. req., 9 janv. 1867, S., 67. 1. 59, D., 67. 1. 101. — Fuzier-Herman, art. 810, n. 4.

(3) Le Sellyer, II, n. 1018. — C'était déjà la solution de l'ancien droit pour les lettres de bénéfice d'inventaire. — Pothier, *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 50; Nouv. Denisart, v° *Compte*, § 5, n. 5. — On en donnait cette raison restée exacte que ces frais sont faits dans l'intérêt de l'héritier.

(4) Amiens, 17 août 1836, S., 37. 2. 353, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 827. — Duranton, VII, n. 36; Toullier, IV, n. 389; Bilhard, n. 91; Demolombe, XV, n. 242; Hureaux, II, n. 406; Aubry et Rau, VI, p. 465, § 618, note 39; Laurent, X, n. 180; Fuzier-Herman, art. 810, n. 1; Le Sellyer, II, n. 1015.

(5) Bordeaux, 2 avril 1853, D., 53. 2. 242. — Paris, 19 janv. 1854, S., 54. 2. 752, D., 54. 2. 210. — Laurent, X, n. 180.

(6) Demolombe, XV, n. 242.

(7) Demolombe, *loc. cit.*

(8) V. *supra*, n. 1536.

(9) Cass. civ., 14 fév. 1894, S., 96. 1. 145. — Cass. req., 4 déc. 1895, D., 96. 1. 397. — Trib. civ. Dôle, 6 fév. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 620. — Duranton, VII, n. 36; Bilhard, n. 95; Malpel, n. 237; Toullier, IV, n. 390; Fouquet, n. 91; Tambour, p. 374; Massé et Vergé, II, p. 353, § 386; Demolombe, XV, n. 343; Hureaux, II, n. 407; Aubry et Rau, VI, p. 455, § 618, note 41; Fuzier-Herman, art. 803, n. 36 s.; Laurent, X, n. 180; Huc, V, n. 248; Le Sellyer, II, n. 1017. — V. *supra*, n. 1263 s. et *infra*, n. 1757, et les autorités citées aux numéros suiv.

prélevés même si les procès ont été perdus (1). Il en est autrement cependant dans les cas où ils ont été mis à la charge personnelle de l'héritier (2), et aussi dans le cas où l'instance provient d'une faute personnelle de l'héritier, par exemple si l'instance a été dirigée contre l'héritier par un créancier au mépris de l'opposition duquel un paiement a été effectué (3), ou si le procès était évidemment mauvais (4).

L'ancien droit donnait déjà toutes ces solutions (5).

Si un débiteur poursuivi par l'héritier intente une demande reconventionnelle, les frais de la demande reconventionnelle peuvent être prélevés sur la succession; on ne peut soutenir qu'ils ne concernent que l'héritier (6).

On doit également considérer comme rentrant dans les frais de procès les droits d'enregistrement tant du jugement que des actes produits au cours d'instance (7).

1543. L'héritier n'a pas de recours pour les frais d'un procès qu'il a soutenu en son nom personnel.

Il n'a donc pas de recours pour les frais de l'instance en partage (8), car il agit dans le partage pour son compte et non pour le compte de la succession; il procède de la même manière que s'il était héritier pur et simple, et le partage ne peut avoir, soit sur la consistance de la succession, soit sur les droits des créanciers héréditaires relativement aux biens de la succession, aucune influence (9). Nous avons d'ailleurs montré plus haut que l'héritier bénéficiaire est tenu personnellement des frais du partage (10).

(1) Cass. civ., 14 fév. 1894, précité. — Mêmes auteurs.

(2) Cass. civ., 14 fév. 1894, précité. — Rouen, 12 novembre 1887, *Rec. de Rouen*, 87. 1. 228. — Mêmes auteurs. — V. *supra*, n. 1264.

(3) Amiens, 9 mai 1888, *Rec. Amiens*, 1888, p. 83.

(4) V. *supra*, n. 1459 s.

(5) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 2, § 6; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 21; Bretonnier sur Henrys, liv. VI, ch. IV, quest. 11; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 14. — V. cep. Montvallon, ch. IV, art. 19.

(6) *Contra* Trib. civ. Dôle, 8 février 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 620.

(7) V. à propos du privilège, *infra*, n. 1545.

(8) Wahl, *Note*, S., 96. 1. 146. — *Contra* Cass. req., 14 février 1894, S., 96. 1. 145.

(9) V. *infra*, n. 1548.

(10) V. *supra*, n. 1266.

b. *Garanties pour le recouvrement du passif.*

1544. On admet que tous les frais de gestion encore dus sont prélevés par privilège sur la succession [1]. On dit souvent en ce sens que la succession est un être moral et que les dettes de cet être moral doivent être payées avant celles du défunt dont la succession est le représentant [2]; c'est entièrement faux, nous savons que la succession, même bénéficiaire, n'a pas de personnalité morale [3].

Tout l'effet du bénéfice d'inventaire est que les dettes de la succession sont payées sur l'actif héréditaire avant les dettes de l'héritier, mais rien n'autorise à soutenir que celles des dettes du défunt qui sont nées postérieurement à l'ouverture de la succession doivent être préférées à celles dont la naissance a précédé ce même événement. C'est cependant la solution à laquelle aboutirait la doctrine de la personnalité morale; elle aurait, d'ailleurs, l'inconvénient d'attribuer ce privilège à toutes les dettes postérieures à l'ouverture de la succession et non pas seulement aux frais de gestion, ce qui serait injuste; ainsi le loyer, couru après le décès, d'un immeuble pris à bail par le défunt, serait payé par préférence au loyer couru antérieurement au décès.

Il n'est pas plus exact de fonder le privilège sur ce que les dépenses de gestion faites par l'héritier bénéficiaire ne peuvent rester à sa charge [4]; cette argumentation est insuffi-

(1) Cass. req., 11 août 1824, S. chr., D. *Rép.*, v° *Priv. et hyp.*, n. 150. — Cass. civ., 25 avril 1854, S., 54. 1. 369, D., 54. 1. 137. — Cass. req., 14 fév. 1894, S., 96. 1. 145. — Amiens, 17 avril 1836, S., 37. 2. 353, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 827. — Paris, 19 janv. 1854, S., 54. 2. 752, D., 54. 2. 210. — Trib. civ. Seine, 21 mai 1895, *Droit*, 21 juill. 1895, *Rép. gén. du not.*, 1896, n. 8826. — Duranton, VII, n. 36 et 39; Toullier, IV, n. 388; Malpel, n. 237; Fouquet, n. 99; Persil, *Tr. du rég. hyp.*, art. 2101, § 1; Chabot, art. 803, n. 3; Bilhard, n. 95; Massé et Vergé, II, p. 353, § 386, note 40; Demolombe, XV, n. 344 et 345; Aubry et Rau, III, § 260, notes 2 s., et VI, p. 455, § 618, note 40; Tambour, p. 374; Huc, V, n. 248; Pont, *Tr. des priv. et hyp.*, I, n. 67 s.; Thiry, IV, n. 351; Vigié, III, n. 1236; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Du nantiss., des priv. et hyp.*, I, n. 311; Fuzier-Herman, art. 803, n. 36 s., et art. 810, n. 2; Le Sellyer, II, n. 1201; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 145; Guillouard, *Tr. des priv. et hyp.*, I, n. 186.

(2) Amiens, 17 août 1836, précité. — Demolombe, *loc. cit.*

(3) V. *supra*, n. 1221.

(4) Huc, *loc. cit.*

sante, en ce qu'elle démontre seulement l'existence incontestable du recours de l'héritier qui a payé les frais de gestion, et non pas le caractère privilégié soit de ce recours, soit de l'action des créanciers contre la succession.

Ce qu'il y a de mieux à dire, avec la jurisprudence, c'est que le privilège applicable ici est celui des frais de justice établi par les art. 2101 et 2104 C. civ. (1). En effet les frais de gestion sont faits dans l'intérêt même des créanciers, pour leur conserver intact l'actif héréditaire, et c'est la définition même des frais de justice.

La jurisprudence s'est également appuyée sur l'art. 810 C. civ. (2). Cela est inutile, comme on vient de le voir ; cela est, en outre, faux et dangereux : l'art. 810 donne simplement un recours à l'héritier, sans le déclarer privilégié ; d'autre part, ce texte vise exclusivement les frais de scellés, d'inventaire et de compte ; son but a été simplement, en ce qui concerne les frais spéciaux dont il parle, de mettre fin à une controverse (3). L'art. 2101 suffit donc à assurer le privilège, et ce qui le prouve, c'est que la cour de cassation n'a eu besoin d'aucun texte pour attribuer le privilège à d'autres créances du même genre, comme les frais faits pour la faillite, le séquestre de biens litigieux, la liquidation d'une société (4).

1545. Le fondement du privilège sert à déterminer les créances auxquelles il s'applique. Dans le système qui se base sur la personnalité morale de la succession, toutes les créances postérieures à l'ouverture de la succession sont, comme nous l'avons dit, privilégiées (5). Au contraire, dans notre système, les seules créances privilégiées sont celles qui ont pour objet la conservation ou la réalisation du patrimoine dans l'intérêt des créanciers (6).

Dans les frais de l'instance privilégiés, rentrent les droits

(1) Arrêts précités. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *loc. cit.*; Wahl, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*

(2) Cass. civ., 14 fév. 1894, précité.

(3) V. *supra*, n. 1541.

(4) Wahl, *loc. cit.*

(5) En ce sens Le Sellyer, n. 1021 ; Nicias-Gaillard, *Conclusions*, sous Cass., 25 avril 1854, précité.

(6) Wahl, *loc. cit.*

d'enregistrement des actes produits en cours d'instance [1].

1546. Ce privilège, suivant les principes appliqués notamment aux frais de justice, n'est pas opposable aux créanciers qui n'ont pas profité des dettes.

Toutefois il en est autrement dans le système qui fonde le privilège sur la personnalité morale de la succession, car les créances de cette personne morale devraient, sur son patrimoine, passer avant celles du défunt considéré comme distinct de la succession; mais nous avons rejeté cette opinion.

Ainsi les dépens d'un procès ne peuvent être payés par préférence au créancier qui a gagné ce procès [2]. Le seul argument invoqué par l'opinion contraire est que la dette du procès est une dette de succession et que toutes les dettes de succession sont remboursées à l'héritier par privilège; cela ne répond pas à la considération par laquelle nous justifions la doctrine contraire.

Mais les dépens du procès, même perdu, sont privilégiés vis-à-vis des autres créanciers [3]. Sans doute ces frais n'ont été d'aucune utilité pour les créanciers héréditaires, puisqu'ils n'ont pas réussi à sauvegarder leur gage. Mais il est de principe que celui dont l'affaire est gérée doit rembourser les dépenses nécessaires faites pour son compte, et lorsque l'héritier bénéficiaire soutient un procès pour le compte de la succession, il remplit son devoir d'administrateur et fait une dépense qu'il était obligé de faire.

Les frais de scellés ne sont pas privilégiés vis-à-vis des créanciers dont les créances sont, comme celles du bailleur notamment, fondées sur un nantissement exprès ou tacite, le

(1) Cass. civ., 14 fév. 1894, précité. — Wahl, *loc. cit.* — L'arrêt précité a trait aux droits des actes produits au cours de l'instance en partage. Presque toujours (c'était le cas de l'espèce) ces pièces ont pour but de justifier une obligation de rapport, laquelle est, aux termes de l'art. 843, personnelle à l'héritier même bénéficiaire; la solution est donc, en fait, erronée. — Wahl, *loc. cit.*

(2) Cass. civ., 25 avril 1854, précité. — Martou, *Tr. des priv. et hyp.*, II, n. 342; Aubry et Rau, III, § 260, note 9; Massé et Vergé, II, p. 353, § 386, note 40; Laurent, X, n. 181; Wahl, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, art. 803, n. 37; Guillouard, *Tr. des priv. et hyp.*, I, n. 189. — *Contra* Demolombe, XV, n. 345; Huc, V, n. 248; Nicias Gaillard, *Concl.*, sous Cass., 25 avril 1854, précité.

(3) Cass. civ., 25 avril 1854, précité (impl.). — Amiens, 17 avril 1836, précité, — et les auteurs précités.

droit de ces créanciers étant suffisamment sauvegardé par ce nantissement [1].

1547. Le privilège, étant celui des frais de justice, ne peut être exercé sur les immeubles qu'à défaut de meubles suffisants [2]. Il en est autrement dans les opinions qui donnent au privilège un fondement différent.

1548. Il va sans dire que l'héritier bénéficiaire n'a aucun privilège pour les sommes qu'il a payées en son nom personnel et qu'il n'a pas le droit de recouvrer contre la succession [3]; ainsi il ne peut exercer le privilège pour les frais de partage judiciaire [4].

En décidant le contraire, la cour de cassation paraît s'être laissé influencer par sa jurisprudence sur le caractère privilégié des frais de partage *vis-à-vis des créanciers des copartageants* [5]. Mais les deux questions n'ont rien de commun.

Ce que nous venons de dire des frais du partage judiciaire s'applique également aux frais du partage amiable [6].

1549. Pour les droits de mutation par décès, l'héritier qui les a payés est subrogé au privilège du Trésor [7], mais dans les limites seulement où existe le privilège, c'est-à-dire, d'après la jurisprudence, sur les revenus des biens héréditaires [8]. Il n'a pas le privilège des frais de justice, puisque

[1] Martou, *Priv. et hyp.*, II, n. 321 à 324; Aubry et Rau, III, § 260, note 7; Pont, *op. cit.*, I, n. 69; Thiry, IV, n. 351; Wahl, *loc. cit.*

[2] Cass. req., 11 août 1824, précité. — Cass. req., 14 fév. 1894, précité. — Wahl, *loc. cit.*

[3] Wahl, *Note*, S., 96. 1. 146.

[4] Wahl, *loc. cit.* — *Contra* Cass. req., 14 fév. 1894, S., 96. 1. 145. — V. *supra*, n. 1543.

[5] V. *infra*, n. 2570.

[6] Cass. 14 fév. 1853, S., 53. 1. 246. — Pont, *op. cit.*, I, n. 69; Aubry et Rau, III, § 260, note 4; Laurent, XXIX, n. 341; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *op. cit.*, I, n. 312; Wahl, *loc. cit.* — On voit que la cour de cassation ne donne pas pour le partage amiable la même solution que pour le partage judiciaire; cela est injustifiable. — Pont, *loc. cit.*; Wahl, *loc. cit.*

[7] Cass. civ., 24 juin 1857, précité (n. 1537). — Bordeaux, 15 fév. 1849, précité. — Angers, 9 janv. 1856, précité. — Amiens, 9 mai 1888, précité. — Demolombe, XV, n. 346; Tambour, p. 375; Aubry et Rau, VI, p. 455, § 618, note 43; Championnière et Rigaud, IV, n. 3880; Garraud, *De la déconfiture*, p. 139; Laurent, X, n. 181; Huc, V, n. 248; Fuzier-Herman, art. 802, n. 15; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 145.

[8] Trib. civ. Dôle, 8 fév. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 620. — Demolombe, *loc. cit.*;

le payement des droits de mutation n'a pas été fait pour réaliser ou conserver la succession [1].

Ainsi, sur les capitaux de la succession, l'héritier bénéficiaire ne peut invoquer le privilège du Trésor [2].

Même sur les revenus, l'héritier n'a que le rang du Trésor. Ainsi il ne peut prélever les sommes nécessaires aux droits vis-à-vis d'un créancier inscrit du chef du défunt [3]; les créanciers ne peuvent être dans une situation plus défavorable que si le Trésor exerçait son action lui-même.

Mais il peut prélever les droits de succession au préjudice d'un créancier simplement chirographaire, même si ce dernier a fait opposition.

C. *Justification des recettes et des dépenses.*

1550. L'héritier bénéficiaire doit justifier de ses recettes et de ses dépenses par des quittances ou tous autres actes : c'est l'application du droit commun (C. civ., art. 1315).

Ainsi il doit établir le montant de la vente des biens héréditaires par les certificats des officiers publics qui ont procédé à la vente [4].

D. *Balance du compte. Reliquat.*

1551. Si le chiffre total des recettes égale celui des dépenses, il y a balance. L'héritier dont le compte est en balance, prouvant ainsi qu'il a employé tous les biens héréditaires au

Aubry et Rau, *loc. cit.;* Huc, V, n. 225 et 248. — *Contra* Tambour, p. 313; Fuzier-Herman, *loc. cit.;* Le Sellyer, II, n. 1020.

[1] Mêmes autorités.

[2] Paris, 6 janv. 1880, S., 81. 2. 105. — Amiens, 9 mai 1888, S., 91. 2. 15. — Trib. civ. Dôle, 8 fév. 1893, précité. — Demolombe, XV, n. 346. — *Contra* Paris, 19 janv. 1854, précité. — Le Sellyer, *loc. cit.*

[3] Cass. civ., 24 juin 1857, précité. — Angers, 9 janv. 1856, précité. — Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, n. 97; Pont, *ibid.*, art. 2098, n. 4; Demolombe, XV, n. 346; Laurent, X, n. 181; Garraud, *op. cit.*, p. 140, note 1; Fuzier-Herman, *loc. cit.* — *Contra* Grenoble, 21 mars 1850, S., 50. 2. 539, D., 52. 2. 119. — Grenier, *Tr. des hyp.*, I, n. 418; Persil, *Tr. du régime hyp.*, I, ch. I, § 4; Rolland de Villargues, v° *Mut. par décès*, n. 286 s.; Favard de Langlade, v° *Privil.*, sect. 2, § 2; Tambour, p. 375; Homo, *Rev. not.*, art. 5376.

[4] Décidé cependant que les créanciers, s'ils n'acceptent pas les assertions de l'héritier, doivent réclamer aux officiers publics les justifications nécessaires. — Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174.

paiement des charges de la succession, ne peut pas être contraint sur ses biens personnels par les créanciers ou les légataires non payés.

S'il y a un excédent des recettes sur les dépenses, cet excédant constitue un *reliquat* dont l'héritier demeure comptable envers les créanciers et les légataires. « *Après l'apurement* » *du compte*, dit l'art. **803** *in fine, il ne peut être contraint* » *sur ses biens personnels que jusqu'à concurrence seulement* » *des sommes dont il se trouve reliquataire* ».

1552. Quant aux intérêts du reliquat, ils ne courent que de la mise en demeure (1); c'est le droit commun; on ne peut, en sens contraire, opposer l'art. 1996 C. civ., qui fait courir de plein droit les intérêts des sommes dues au mandant par le mandataire; comme nous l'avons montré, l'héritier n'est pas le mandataire des créanciers, il représente leur débiteur.

L'héritier ne doit pas en principe les intérêts des capitaux héréditaires (2).

1553. L'héritier peut être également tenu, dans les conditions de l'art. **1154**, de payer les intérêts des intérêts (3). On objecte que les intérêts des intérêts sont des dommages-intérêts et ne peuvent être dus qu'en cas de faute grave; c'est une erreur; du reste, l'art. **1154** s'exprime en termes généraux.

1554. Le reliquat du compte est dû au-delà des limites de l'actif héréditaire; l'opinion contraire ne peut avoir été soutenue que par inadvertance (4) : il s'agit ici d'une somme due personnellement par l'héritier; l'art. **803** est d'ailleurs formel.

1555. S'il y a plusieurs héritiers bénéficiaires, ils ne sont pas tenus solidairement du reliquat du compte. C'était autre-

(1) De la demande en justice avant la loi du 7 juill. 1900 : Cass. civ., 22 août 1827, S. chr. — Paris, 16 mars 1824, P. chr. — Trib. civ. Anvers, 19 janv. 1901, *Pas.*, 1901. 3. 183. — Fouquet, n. 177; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 804, obs. 4; Tambour, p. 373; Demolombe, XV, n. 348 *bis*; Huc, n. 235. — *Contra* Bilhard, n. 92; Fouet de Conflans, art. 803, n. 6; Aubry et Rau, VI, p. 467, § 618, note 88; Laurent, X, n. 183; Le Sellyer, II, n. 960.

(2) V. *supra*, n. 1344.

(3) Cass. civ., 16 août 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Dispos. entre vifs*, n. 1268. — Laurent, X, n. 183; Fuzier-Herman, art. 808, n. 32. — *Contra* Paris, 14 mai 1819, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 928.

(4) V. cep. Laurent, *loc. cit.*

fois le droit commun [1]. La solution contraire était cependant admise en Bretagne [2].

III. *Effets du compte et sanction de l'obligation de rendre compte.*

1556. Des irrégularités dans la reddition du compte n'entraînent pas déchéance du bénéfice d'inventaire. Ainsi l'héritier n'encourt aucune déchéance pour avoir rendu un compte inexact ou incomplet, par exemple pour n'avoir pas rendu compte aux créanciers des rentes sur l'Etat aliénées [3], sauf le cas de recel ou d'appropriation personnelle [4]. Il y a là, en effet, une simple faute.

1557. Il peut arriver que l'héritier bénéficiaire refuse de rendre son compte aux créanciers ou aux légataires qui le réclament. Ceux-ci pourront alors, après l'avoir régulièrement mis en demeure et faute par lui d'obtempérer à cette injonction, le poursuivre sur ses biens personnels pour le montant intégral de leurs créances ou de leurs legs. Cette solution constitue une innovation sur l'ancien droit [5]. Elle se trouve en substance dans l'art. 803 al. 2, ainsi conçu : « *Il* [l'héritier] *ne peut être contraint sur ses biens personnels* » *qu'après avoir été mis en demeure de présenter son compte,* » *et faute d'avoir satisfait à cette obligation* ».

L'héritier bénéficiaire n'est légalement en demeure que lorsqu'ayant été condamné à rendre son compte, il a laissé passer, sans satisfaire à cette obligation, le délai que le tribunal lui avait imparti à cet effet sur la demande d'un créancier ou d'un légataire [6]. L'art. 995 C. pr. renvoie au titre des redditions de compte, où l'art. 530 porte que les comptables ne sont constitués en demeure que s'ils laissent passer

[1] Boucher d'Argis sur Bretonnier, v° *Bénéf. d'invent.*

[2] Perchambault, *Cout. de Bretagne,* tit. XXIII, § 21 ; Boucher d'Argis, *loc. cit.*

[3] *Contra* Bertin, *Ord. sur requête,* 2e édit., I, n. 387.

[4] Paris, 22 nov. 1855, S., 56. 2. 237.

[5] Basnage, *Cout. de Normandie,* art. 98 ; Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.,* v° *Bénéf. d'invent.,* p. 60.

[6] Bruxelles, 28 oct. 1829, *Pasicr.,* 29, p. 262. — Trib. civ. Anvers, 19 janv. 1901, *Pasicr.,* 1901. 3. 183. — Chabot, art. 807, n. 3 ; Toullier, IV, n. 387 ; Demolombe, XV, n. 333 ; Laurent, X, n. 182 ; Huc, V, n. 235 ; Le Sellyer, II, n. 931.

sans rendre compte le délai fixé par le juge. C'est à tort qu'on a voulu [1] fixer la mise en demeure à l'expiration d'un délai de trois jours à partir de la sommation, par argument des art. 807 C. civ. et 992 et 993 C. pr. ; ces textes sont relatifs à la prestation de la caution et ne peuvent s'étendre.

1558. Dès la mise en demeure, l'héritier peut être contraint sur ses biens personnels [2] et l'exécution portera sur la totalité de sa part dans ce qui est dû au réclamant [3]. Il ne peut être forcé à payer, s'il y a d'autres héritiers, la totalité de la dette [4] ; ce serait à la fois une pénalité infligée sans texte et une dérogation injustifiable au principe de la division des dettes.

Le juge peut accorder d'ailleurs un délai à l'héritier [5].

1559. La mise en demeure n'entraîne pas déchéance du bénéfice d'inventaire [6]. Il en est de même de l'expiration des délais fixés par le juge [7], ou du refus pur et simple de rendre compte [8].

1560. Si, après le commencement des poursuites exercées sur ses biens personnels, l'héritier présente son compte, les poursuites ne peuvent plus continuer [9].

1561. Au lieu de punir l'héritier de n'avoir pas rendu compte, les créanciers peuvent évidemment aussi intenter di-

(1) Bilhard, n. 80.

(2) Marcadé, art. 803; Le Sellyer, II, n. 929; Hureaux, II, n. 350.

(3) Marcadé, art. 803, n. 1; Demolombe, XV, n. 160 et 332; Aubry et Rau, VI, p. 445, § 618, note 3 et p. 465, § 618, note 78; Laurent, X, n. 182.

(4) Cass. civ., 5 fév. 1868, S., 68. 1. 173. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 4; Massé et Vergé, II, p. 346, § 386, note 14; Demolombe, XV, n. 331; Aubry et Rau, *loc. cit.*

(5) Paris, 10 juin 1820, S. chr. — Rennes, 10 janv. 1827, P. chr. — Chabot, art. 803, n. 7; Vazeille, art. 803, n. 10; Demolombe, XV, n. 333; Aubry et Rau, VI, p. 465, § 618, note 79.

(6) Tambour, p. 402; Demolombe, XV, n. 368; Huc, V, n. 235; Le Sellyer, II, n. 930 et 959.

(7) Paris, 10 juin 1820, S. chr. — Riom, 30 déc. 1821, S. chr. — Paris, 30 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 174. — Bruxelles, 18 juin 1851, *Pasicr.*, 52. 2. 22. — Laurent, IX, n. 413; Huc, V, n. 235.

(8) Paris, 19 avril 1894, *Gaz. Pal.*, 94, *Table*, 1er sem , vo *Succession*, n. 22 et 23. — Demolombe, XV, n. 332; Aubry et Rau, VI, p. 465, § 618; Laurent, X, n. 182.

(9) Paris, 10 juin 1820, S. chr. — Riom, 30 déc. 1821, S. chr. — Demolombe, XV, n. 332.

rectement une action en reddition de compte. Cette action n'a pas les avantages de la mise en demeure, car elle ne permet pas au créancier de poursuivre personnellement l'héritier [1].

1562. L'action en reddition de compte dure trente ans [2].

1563. Tant que le compte n'est pas rendu, et si le retard provient de la faute de l'héritier, les créanciers peuvent, dès la mise en demeure, obtenir une provision sur les biens personnels de ce dernier [3].

1564. L'action en reddition de compte doit être, conformément au droit commun (C. pr., art. 59-6°) [4], intentée devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, s'il y a plusieurs héritiers [5] et, s'il n'y a qu'un seul héritier, devant le tribunal de son domicile [6]. Cette dernière solution est d'ailleurs donnée par l'art. 527 C. pr.

Le jugement intervenu sur l'action en reddition de compte n'a, comme tous les jugements (C. civ., art. 1351), autorité de chose jugée qu'entre les parties qui ont figuré à l'instance [7].

Comme nous le verrons, ce jugement n'a pas pour effet de mettre fin au bénéfice d'inventaire [8].

§ XI. *Cessation du bénéfice d'inventaire.*

I. *Payement des créanciers. — Reddition du compte.*

1565. Nous avons déjà vu que le bénéfice d'inventaire ne cesse pas par le paiement des créanciers [9].

Le bénéfice d'inventaire ne cesse pas davantage après l'apu-

(1) Orléans, 27 fév. 1847, S., 47. 2. 654. — Paris, 19 avril 1894, précité. — Demolombe, XV, n. 335; Aubry et Rau, VI, p. 465, § 618, note 80; Le Sellyer, II, n. 932.

(2) Aubry et Rau, VI, p. 466, § 618.

(3) Paris, 7 mai 1829, S. chr. — Poujol, art. 803, n. 11; Massé et Vergé, II, p. 347, § 386, n. 15; Demolombe, XV, n. 162.

(4) V. *infra*, n. 2360.

(5) Cass. req., 20 avril 1836 (motifs), S., 36. 1. 264. — Riom, 6 janv. 1815, P. chr. — Paris, 27 nov. 1817, P. chr. — Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2727-4°; Bilhard, n. 90; Le Sellyer, II, n. 933.

(6) Cass. req., 20 avril 1836, S., 36. 1. 264.

(7) Paris, 2 déc. 1859, P., 60. 283.

(8) V. *infra*, n. 1565.

(9) V. *supra*, n. 1439.

rement du compte et le paiement du reliquat; l'héritier, tant qu'il n'a pas renoncé ou n'a pas été déchu, demeure héritier bénéficiaire.

Si donc, après que le compte a été rendu, des biens restent entre les mains de l'héritier, il continue à ne pas pouvoir en disposer librement ; les créanciers qui se présenteront pourront exercer leurs droits sur ces biens eux-mêmes et n'auront pas à se contenter du prix ou de la valeur de ces biens (1).

De même l'héritier, comme représentant de la succession, continue à pouvoir être actionné par les créanciers héréditaires (2).

II. *Déchéance du bénéfice d'inventaire.*

1566. Le bénéfice d'inventaire disparaît par la déchéance et par la renonciation au bénéfice d'inventaire ou l'acceptation pure et simple; au fond, ce sont là deux opérations identiques. La déchéance, en d'autres termes, n'est qu'une renonciation au bénéfice d'inventaire ou, si l'on veut, une acceptation pure et simple (3). Ce n'est pas, comme on l'a prétendu, parce que les déchéances sont de droit étroit et ne doivent pas être admises sans texte; cette considération, étant également vraie pour la renonciation, est étrangère à la question. La vérité est que si la déchéance est une renonciation, c'est qu'elle consiste en des faits incompatibles avec l'acceptation bénéficiaire et qui sont des actes réservés aux propriétaires libres dans leur administration, c'est-à-dire aux héritiers purs et simples. Les art. 988 et 989 C. pr. n'emploient pas, du reste, l'expression de déchéance, si elle se trouve dans l'art. 801 C. civ. ; ils disent que l'héritier est *réputé* héritier pur et simple.

(1) Demolombe, XV, n. 348 *bis*. — *Contra* Fouquet, n. 145.

(2) *Contra* Paris, 27 juin 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 61 (cet arrêt est exact en fait; l'héritier bénéficiaire, qui n'avait pas fait de nouvelles recettes depuis l'apurement de son compte, devait être mis hors de cause).

(3) Demolombe, XV, n. 380; Laurent, IX, n. 394; Le Sellyer, II, n. 970. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 468 et p. 469, § 618. — V. *infra*, n. 1595.

A. *Actes emportant déchéance.*

1567. Les actes qui emportent déchéance ou acceptation pure et simple sont tous ceux que l'héritier n'a pu faire en sa qualité d'héritier bénéficiaire ; ce sont, en somme, tous ceux qui emportent pour l'héritier acceptation tacite *pure et simple* (1) ; mais ce ne sont pas tous ceux qui emportent acceptation *tacite ;* on ne peut donc pas reproduire ici l'énumération que nous avons faite à propos de cette dernière (2).

Or, nous avons indiqué les actes que l'héritier peut ou ne peut pas accomplir soit sur son patrimoine, soit sur le patrimoine héréditaire. La plupart des décisions que nous avons citées sur ce point et qui interdisent certains actes y attachent comme sanction la déchéance du bénéfice d'inventaire. Un texte n'est donc pas nécessaire pour que cette déchéance existe ; le raisonnement que nous venons de faire prouve qu'elle est la sanction forcée de tous les actes accomplis par l'héritier bénéficiaire sans droit. Les art. 988 et 989 C. pr. nous en donnent des exemples.

1568. La qualification d'*héritier* que s'attribue l'héritier bénéficiaire dans un acte n'entraîne pas déchéance du bénéfice d'inventaire (3) ; car il a droit à cette qualification comme héritier bénéficiaire ; on sait, du reste, qu'elle ne suffit même pas toujours à priver du droit de renoncer le successible qui n'a pas encore pris parti (4).

1569. Comme on admet que l'héritier bénéficiaire est tenu personnellement des droits de mutation par décès (5), le paiement de ces droits sur son patrimoine personnel ne le fait pas déchoir du bénéfice d'inventaire (6).

(1) Pothier, ch. III, sect. 2, § 4 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 803, obs. 2 ; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 109 ; Demolombe, XV, n. 367 ; Laurent, IX, n. 401 et X, n. 141 ; Huc, V, n. 220. — V. cep. Planiol, III, n. 2166, d'après lequel les deux seuls cas de déchéance seraient la fraude dans l'inventaire (C. civ., 801) et les ventes sans formalités (C. civ., 805 et 806). Cet auteur s'appuie sur l'idée, inexacte selon nous, que la déchéance, étant une peine, ne peut s'étendre.

(2) V. *supra*, n. 1176.

(3) Bordeaux, 28 fév. 1895, *Rec. Bordeaux*, 95. 1. 187.

(4) V. *supra*, n. 1106 s.

(5) V. *supra*, n. 1139 et 1267.

(6) Trib. civ. Beauvais, 25 avril 1895, *Gaz. Trib.*, 7 juill. 1895.

La transaction, dans la mesure où elle lui est permise, n'emporte pas déchéance ; il en est autrement dans le cas où sa qualité ne lui permet pas d'y consentir. La participation au concordat accordée à un débiteur du défunt est un acte d'administration, qui n'emporte pas déchéance (1).

1570. Au contraire le payement des dettes héréditaires sur le patrimoine personnel de l'héritier peut être considéré comme emportant chez ce dernier la volonté de confondre les deux patrimoines, c'est-à-dire la déchéance du bénéfice d'inventaire. Cependant cette solution ne sera admise qu'exceptionnellement : comme toute personne peut payer la dette d'autrui, on doit, de préférence, supposer que l'héritier bénéficiaire a payé la dette héréditaire comme tiers (2). C'est ce qu'admet la loi, car l'art. **1251** donne la subrogation légale à l'héritier bénéficiaire qui a payé une dette de succession, et suppose ainsi que l'héritier garde son recours contre la succession, c'est-à-dire que la séparation des patrimoines se maintient.

A plus forte raison, l'héritier garde-t-il le bénéfice d'inventaire s'il paye de ses deniers une dette urgente, telle que celle des frais funéraires ou des frais de dernière maladie (3).

1571. L'héritier n'encourt aucune déchéance pour les fautes graves commises dans son administration si ces fautes ne consistent pas dans l'accomplissement d'un acte emportant acceptation pure et simple (4).

L'héritier bénéficiaire ne peut donc être déchu du bénéfice d'inventaire par le motif qu'il aurait compromis, en soute-

(1) Trib. civ. Lyon, 15 janv. 1898, D., 98. 2. 435.

(2) V. *supra*, n. 1138 s.

(3) Trib. civ. Beauvais, 25 avril 1895, précité.

(4) Cass. req., 27 déc. 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 835 (répartition inexacte de l'actif). — Pau, 5 mars 1833, D., 33. 2. 201. — Nancy, 14 fév. 1900, *Rec. Nancy*, 1900, 193 fait de s'adjoindre à tort un mandataire salarié). — Duranton, VII, n. 32 et 37 ; Vazeille, art. 802, n. 1 et art. 808, n. 5 ; Favard, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 9 ; Fouquet, n. 381 ; Bilhard, n. 73 et 127 ; Massé et Vergé, II, p. 347, § 386, note 16 ; Marcadé, art. 803 ; Laurent, IX, n. 410 et X, n. 123 ; Demolombe, XV, n. 367 et 368 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 801, obs. 1 ; Aubry et Rau, VI, p. 470, § 618, note 100 et p. 456, note 45 ; Fuzier-Herman, art. 804, n. 5. — *Contra* Maleville, art. 803 ; Chabot, art. 808, n. 2. — V. pour l'irrégularité de l'inventaire, *supra*, n. 1188 s. et pour l'opposition de créanciers, *supra*, n. 1425.

nant un mauvais procès ou en se défendant mal, les intérêts de la succession [1].

L'art. 132 C. pr., sur lequel se fonde l'opinion contraire, après avoir dit que les administrateurs, parmi lesquels figure l'héritier bénéficiaire, peuvent être, s'ils compromettent leur administration, condamnés aux dépens, porte : « sans préjudice de la destitution contre les tuteurs *et autres,* suivant la gravité des circonstances ». Ce texte ne peut être appliqué à l'héritier bénéficiaire ; la déchéance, en effet, n'est pas une destitution.

De même l'héritier n'est pas déchu du bénéfice d'inventaire pour avoir démoli des édifices ou fait des coupes de bois intempestives [2], pourvu que ce ne soit pas dans un but de profit personnel ; il est singulier d'objecter que ces actes sont tellement irréguliers qu'ils constituent des actes de disposition.

1572. L'abandon n'entraîne pas davantage la déchéance du bénéfice d'inventaire [3].

L'inaction de l'héritier bénéficiaire ne l'entraîne pas non plus [4].

B. *A quelles conditions se produit la déchéance.*

1573. Comme la déchéance est une acceptation tacite, elle ne se produit pas si l'héritier qui a accompli un acte irrégulier sur un bien héréditaire croyait l'accomplir sur son propre bien [5].

En revanche, les actes d'héritier pur et simple qu'il croyait à tort faire sur la succession emportent acceptation pure et simple [6].

(1) *Contra* Bioche, v° *Dépens,* n. 157 ; Boitard et Colmet-Daage, *Leçons de procéd.,* I, n. 279 ; Garsonnet, III, p. 174, § 459.

(2) *Contra* Demolombe, XV, n. 387.

(3) V. *supra,* n. 1481, 1488 s.

(4) Cass., 18 déc. 1889, S., 90. 1. 344. — Cass. civ., 3 avril 1901, S., 1901. 1. 237. — Pilon, *Rev. trim. dr. civ.,* 1903, p. 181.

(5) Nancy, 1er fév. 1884, sous Cass., S., 88. 1. 366, D., 88. 1. 345. — Demolombe, XIV, n. 410 s. ; Aubry et Rau, VI, p. 392, § 611 *bis,* note 25 ; Laurent, IX, n. 308. — Cpr. *supra,* n. 1166.

(6) V. *supra,* n. 1166.

Il va sans dire qu'un acte, pour entraîner déchéance, doit émaner personnellement de l'héritier [1].

1574. La déchéance serait encourue par l'héritier, alors même que l'acte ne causerait en fait aucun préjudice aux créanciers, bien plus, alors même qu'il ne serait pas susceptible de leur en causer un, car elle n'est, comme nous venons de le dire, que la conséquence d'une acceptation tacite que la loi fait résulter de l'acte fait sans l'accomplissement des formalités prescrites [2], et nous avons vu que cette solution est admise pour l'acceptation pure et simple [3]. Ainsi en est-il quand la déchéance résulte d'une aliénation irrégulière [4].

Nous ajoutons en faveur de cette solution que les art. 988 et 989 C. pr. prononcent en ce cas la déchéance d'une manière absolue; du reste, ces textes reposent sur une présomption d'acceptation pure et simple. On a objecté que, d'après l'art. 804, l'héritier n'est tenu que des fautes graves dans son administration; or, dit-on, il n'y a pas faute grave à faire une vente qui ne préjudicie à personne; c'est se méprendre sur la portée de l'art. 804, qui ne concerne, suivant ses termes, que les actes d'administration.

Certains auteurs admettent la première solution pour les immeubles et la seconde pour les meubles [5]. Ils se fondent sur ce que l'art. 988, relatif aux immeubles, est plus impératif que l'art. 989, qui concerne les meubles; cette différence de

(1) Ainsi la vente faite par une porte-fort, sans l'observation des formalités prescrites par la loi, n'emporte pas déchéance. Trib. civ. Bruxelles, 10 janv. 1900, *Pasicr.*, 1901. 3. 213.

(2) Fouquet, n. 175; Demolombe, XV, n. 385.

(3) V. *supra*, n. 1163 s.

(4) Cass. req., 28 juin 1826, S. chr. — Cass. civ., 22 juill. 1834, S., 86. 1. 271, D., 85. 1. 145. — Cass. Belge, 28 oct. 1835, *Pasicr.*, 35. 1. 146. — Tambour, p. 391; Demolombe, XV, n. 385; Aubry et Rau, VI, p. 468, § 618, note 99: Laurent, IX, n. 397; Planiol, III, n. 2167. — *Contra* Cass. req., 27 déc. 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 835. — Rouen, 30 août 1828, S. chr. — Caen, 24 déc. 1839, S., 40. 2. 132. Nîmes, 24 juin 1840, P., 43. 1. 549. — Gand, 15 déc. 1834, *Pasicr.*, 34. 2. 273. — La Haye, 10 juin 1821, *Pasicr.*, 21. 409. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 373; Massé et Vergé, II, p. 349, § 386; Massigli, *Rev. crit.*, XVI, 1887, p. 361; Bilhard, n. 127.

(5) Demante, III, n. 128 *bis*, V et VI; Demolombe, XV, n. 375: Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 112 s.

rédaction entre les deux dispositions nous paraît, quant à nous, sans importance. L'art. 988 dit que « l'héritier bénéficiaire sera réputé pur et simple », l'art. 988 porte : « à peine contre l'héritier bénéficiaire d'être réputé héritier pur et simple ». La seconde disposition s'exprime donc d'une manière tout aussi énergique que la première et signifie visiblement que l'héritier sera nécessairement, s'il n'observe pas les formalités prescrites, héritier pur et simple ; cela est d'autant plus certain que le même art. 982 s'exprime en termes très impératifs quand il dit « la vente *sera faite* suivant les formes prescrites ». En vain dit-on encore que la vente des meubles peut être un acte de bonne administration ; cela est vrai, aussi cette vente n'est-elle pas interdite à l'héritier.

Par exemple l'aliénation portant sur des immeubles dotaux, qui n'ont pu être grevés d'aucun engagement vis-à-vis des créanciers et qui échappent ainsi à leur gage, entraîne déchéance (1).

1575. De même, et toujours pour les raisons que nous avons développées à propos de l'acceptation tacite (2), l'acte qui, en lui-même, emporte déchéance entraîne cet effet même s'il est frappé de nullité (3).

1576. La mauvaise foi n'est pas exigée davantage pour que les actes de disposition emportent déchéance ; cela est implicitement admis par la doctrine et la jurisprudence (4) ; et cela résulte des art. 988 et 989 C. pr., qui, en cas de vente irrégulière, proclament la déchéance de l'héritier sans exiger sa mauvaise foi. Il n'y a de solution particulière à donner que si l'héritier commet un recel (5).

1577. L'héritier ne peut, par des réserves et des protesta-

(1) Cass. req., 28 juin 1826, S. chr. — Cass. civ., 22 juill. 1884, S., 86. 1. 271, D., 85. 1. 145. — Fouquet, n. 174. — *Contra* Caen, 24 déc. 1839, S., 40. 2. 132. — V. aussi Tambour, p. 392 ; Demolombe, XV, n. 379 ; Massigli, *loc. cit.*, qui n'admettent la nullité que vis-à-vis des créanciers qui ont le droit de saisir l'immeuble dotal. — V. *supra*, n. 1166.

(2) V. *supra*, n. 1164 et 1166 s.

(3) Caen, 16 juill. 1834, S., 35. 2. 559, D., 35. 2. 180. — Fouquet, n. 178 · Demolombe, XV, n. 385 ; Aubry et Rau, VI, p. 469, § 618, note 98.

(4) V. cependant Rennes, 24 juin 1840, P., 43. 1. 549.

(5) V. *infra*, n. 1778 s.

tions, empêcher la déchéance qui résulte de l'accomplissement de certains actes (1).

La raison est la même qu'en matière de séparation de patrimoines ou d'acceptation pure et simple (2) la déchéance repose sur une présomption d'acceptation tacite et nous avons vu que l'héritier ne peut, par des protestations, empêcher l'effet des actes qui emportent acceptation tacite.

Mais rien n'empêche l'héritier, en faisant un acte, de stipuler que cet acte sera nul s'il est de nature à entraîner la déchéance du bénéfice d'inventaire (3). En effet il s'agit d'une acceptation avec réserves et nous savons que cette acceptation est non avenue (4).

1578. L'héritier ne peut pas non plus éviter la déchéance en se faisant autoriser par justice à faire un acte qui lui est interdit (5).

1579. Comme la déchéance résulte d'une acceptation tacite, elle suppose un acte émanant de la personne même qui a le droit d'accepter tacitement ou de celles qui peuvent accepter pour elle. Ainsi la femme ne peut être déchue par les actes irréguliers de son mari (6).

Quant à l'héritier mineur, il ne peut pas avant sa majorité être déchu du bénéfice d'inventaire (7).

(1) Cass. civ., 18 fév. 1880, S., 80. 1. 264. — Laurent, IX, n. 395 (pour la vente sans formalités). — V. cep. Paris, 8 avril 1825, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 946. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1848, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 447 (2e édit.). — Trib. civ. Seine, 2 août 1849, rapporté par Bertin, II, p. 450 (2e édit.). — Carré, *L. de la proc.*, quest. 3253; Rousseau et Laisney, v° *Compromis*, n. 37; Demolombe, XV, n. 386; Le Sellyer, II, n. 950.

(2) V. *infra*, n. 3163, et *supra*, n. 1172.

(3) Cass. req., 25 juin 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 857 (cet arrêt est critiqué par Laurent, *loc. cit.*, parce que, dans l'espèce, la validité de l'acte était subordonnée à une deuxième condition, celle du défaut de renonciation par le vendeur; cette condition, étant impossible, puisque le vendeur avait déjà accepté, annulait l'acte à notre avis; M. Laurent dit à tort qu'elle devait être effacée). — Le Sellyer, *loc. cit.*

(4) V. *supra*, n. 1030.

(5) V. *supra*, n. 1322.

(6) Trib. civ. Lyon, 16 mars 1895, *Loi*, 2 avril 1895. — V. *supra*, n. 1162.

(7) V. *supra*, n. 1203 et *infra*, n. 1592.

C. *A l'égard de qui se produit la déchéance.*

1580. La déchéance se produit vis-à-vis de tous les créanciers et non pas seulement vis-à-vis de celui avec lequel a été passé l'acte qui entraîne déchéance [1]. La déchéance n'est, en effet, qu'une acceptation pure et simple tacite, et nous avons montré [2] que cette acceptation se produit vis-à-vis de tous les intéressés.

1581. La déchéance peut donc être invoquée par l'héritier lui-même.

Elle peut être également opposée par les créanciers de l'héritier et non pas seulement par ceux de la succession et les légataires [3]. Si l'on ne confond pas la déchéance avec une renonciation, les créanciers de la succession et les légataires peuvent seuls se prévaloir de la déchéance, puisque les formalités dont l'omission entraîne la déchéance ont été édictées dans leur intérêt; mais la déchéance, reposant sur une renonciation de l'héritier, peut être invoquée par l'héritier lui-même et par ses créanciers.

Aussi est-ce, à notre avis, en vertu de l'art. 1166 et comme exerçant les droits de leur débiteur que les créanciers de l'héritier ont le droit d'invoquer la déchéance; cependant c'est une action directe qu'on leur accorde généralement, en se fondant sur ce que les créanciers de l'héritier ont souvent intérêt (quand l'actif de la succession est supérieur au passif) à faire prononcer cette déchéance ; l'intérêt nous paraît douteux, dans le système de la jurisprudence qui, même après la déchéance, maintient au profit des créanciers héréditaires le bénéfice de leur situation privilégiée [4] ; dans tous les cas, si même les créanciers de l'héritier avaient intérêt à faire pro-

(1) Le Sellyer, II, n. 956; Wahl, *Note*, S., 97. 1. 329. — V. aussi les autorités citées à la note 3 *infra*. — Cependant la cour de cassation n'a attribué qu'un effet relatif à un acte de cette nature. — Cass. req., 17 déc. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193. — Mais cette solution paraît être due à une inadvertance.

(2) V. *supra*, n. 1035.

(3) Laurent, X, n. 152; Mourlon, *Examen du comment. de Troplong sur les privilèges et hypothèques*, n. 317; Demolombe, XV, n. 172 et 376. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 470, § 618, note 103.

(4) V. *infra*, n. 3105.

clamer par une action directe la déchéance, ils n'y auraient pas droit, puisque les biens héréditaires appartiennent à leur débiteur et qu'ils n'ont aucun droit personnel sur les biens de leur débiteur.

Parmi les créanciers de la succession qui peuvent invoquer la déchéance, figure celui-là même avec lequel a été passé l'acte qui entraîne la déchéance (1). Si, par exemple, la déchéance a été causée par une vente irrégulière des biens héréditaires, l'acheteur a le droit, dans le cas où une action en garantie s'ouvrait à son profit par suite des vices de la chose ou d'éviction, d'intenter cette action contre l'héritier personnellement (2).

1582. Par exception et conformément au droit commun, l'héritier déchu par un jugement qui le condamne comme héritier pur et simple, n'est déchu que dans ses rapports avec le créancier qui le fait condamner; vis-à-vis des tiers et si la déchéance ne résulte pas d'un acte accompli par l'héritier, ce dernier reste bénéficiaire (3).

1583. Les créanciers ne peuvent ratifier l'acte qui entraîne déchéance; à plus forte raison ne ratifient-ils pas tacitement cet acte en acceptant le prix de la vente accomplie irrégulièrement (4).

Cependant il va sans dire que chaque créancier peut renoncer à son action (5), et il y renonce en acceptant sa part dans le prix de la vente.

1584. Par cela même qu'il y a renonciation au bénéfice d'inventaire et que les renonciations se produisent de plein droit, les créanciers ne peuvent pas substituer à la déchéance résultant de ce qu'une vente a été accomplie sans les formes légales la nullité de la vente irrégulière (6). On n'a pu soute-

(1) Caen, 16 juil. 1834, S., 35. 2. 559, D., 35. 2. 180. — Demolombe, XV, n. 394; Le Sellyer, II, n. 954. — *Contra* Fouquet, n. 155.

(2) Lyon, 26 nov. 1896, *Mon. jud. Lyon*, 27 fév. 1897.

(3) Aubry et Rau, VI, p. 421, § 614, note 57, et p. 470, § 618, note 104; Laurent, IX, n. 417. — V. *infra*, n. 1775.

(4) V. cep. Cass. req., 23 juil. 1850, D., 50. 1. 323.

(5) Trib. civ. Bruxelles, 10 janv. 1900, *Pasicr.*, 1901. 3. 213.

(6) Paris, 20 frim. an XIV, S. chr. — Paris, 17 déc. 1822, S. chr. — Delvincourt, II, p. 32, note 7; Duranton, VII, n. 28; Toullier, IV, n. 373; Chabot, art. 806, n. 2; Vazeille, art. 806, n. 1; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 26; Malpel, n. 238;

nir le contraire qu'en considérant la disparition du bénéfice d'inventaire comme une déchéance qui n'opère pas de plein droit.

De même la transaction faite par l'héritier bénéficiaire ne peut être annulée sur la demande des créanciers [1]; elle ne peut qu'entraîner la déchéance.

Enfin il en est de même de tous les autres actes [2].

D. *Effets de la déchéance.*

1585. La déchéance du bénéfice d'inventaire, en sa qualité de renonciation, produit ses effets à partir du jour où a eu lieu l'événement d'où elle résulte et non pas seulement à partir du jour où est rendu le jugement qui la prononce.

1586. Mais la déchéance n'a aucun effet rétroactif et le bénéfice d'inventaire garde tous ses effets pour la période antérieure à l'événement qui a produit la déchéance [3].

Voici les raisons qui justifient cette opinion. La rétroactivité d'une situation juridique est une dérogation grave au droit commun, puisqu'elle efface *fictivement* des événements qui se sont réellement produits. Il faudrait donc, pour que la déchéance du bénéfice d'inventaire fût rétroactive, ou qu'un texte formel admît cette idée, ou que la loi fît, par la qualification donnée à la déchéance, rentrer cette déchéance dans une catégorie de phénomènes juridiques pourvus de l'effet rétroactif. Or, la loi ne prononce aucun mot qui puisse faire

Marcadé, art. 806, n. 1 ; Fouet de Conflans, art. 806, n. 1 ; Demolombe, XV, n. 172, 259 et 287 ; Aubry et Rau, VI, p. 452, § 618 ; Rolland de Villargues, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 121 ; Le Sellyer, II, n. 957. — *Contra* Dufresne, *De la sépar. des patrim.*, n. 77 ; Hureaux, III, n. 298, et *Rev. prat.*, 1857, p. 228, n. 13.

(1) V. les autorités citées *supra*, n. 1357 s. — V. cep. Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1190.

(2) Cass. req., 6 juin 1849, S., 49. 1. 481. — Cass. req., 3 juillet 1854, S., 54. 1. 485. — Cass. civ., 11 déc. 1861, S., 62. 1. 513, D., 62. 1. 79. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 26 ; Delvincourt, II, p. 32, note 7 ; Duranton, VII, n. 28 et 55 ; Chabot, art. 803, n. 2 et art. 806, n. 2 ; Malpel, n. 228 ; Fouet de Conflans, art. 803, n. 5 et art. 806, n. 5 ; Favard, v° *Arbitrage*, sect. 1, § 1, n. 1 ; Tambour, p. 387 ; Demante, III, n. 126 *bis*, II ; Demolombe, XV, n. 259 ; Aubry et Rau, VI, p. 452, § 618 ; Laurent, X, n. 143.

(3) Cass req., 10 déc. 1839, S., 40. 1. 92, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 795 (motifs). — Wahl, *Note*, S., 93. 2. 23. — *Contra* Demante, III, n. 125 *bis*, I ; Demolombe, XV, n. 395 ; Laurent, IX, n. 415 ; Huc, V, n. 220 ; Le Sellyer, II, n. 955.

croire à une résolution; les trois textes qui s'occupent de la disparition du bénéfice d'inventaire disent seulement que l'héritier sera *réputé* héritier pur et simple (C. proc., art. 988 et 989) ou *déchu* du bénéfice d'inventaire (C. civ., art. 801). Ces deux mots n'indiquent pas au point de vue du passé les effets de la déchéance; à ce point de vue donc, il faut appliquer le droit commun. On ne dira pas qu'une pareille situation n'a pas d'analogue dans notre droit; nous répondrions en citant la cessation de la faillite par le concordat, la cessation du bail par le terme fixé, de l'usufruit par la renonciation ou la déchéance de l'usufruitier après son entrée en possession; aucun de ces événements n'a évidemment d'effet rétroactif. On ne dira pas davantage que notre solution contredit le principe fondamental qu'un successible ne peut accepter bénéficiairement *ad diem* et purement et simplement *ex die,* car la solution contraire contredit tout aussi certainement le principe d'après lequel un héritier ne peut prendre parti sous condition résolutoire. En vain objecte-t-on encore que tout parti pris par l'héritier est rétroactif (art. 777). Il l'est sans doute en principe, mais n'est-ce pas aussi une règle certaine que tout parti pris est irrévocable ?

Il résulte de là que les inscriptions prises par les créanciers héréditaires, nulles aux termes de l'art. 2146 C. civ., restent nulles malgré la déchéance (1).

De même, si la séparation des patrimoines qui résultait de l'acceptation bénéficiaire disparaît par la déchéance, elle ne disparaît que pour l'avenir. L'opinion générale est en ce sens (2).

1587. Par suite de la déchéance, la confusion des patrimoines se produit et les créances de l'héritier sur la succession sont éteintes jusqu'à concurrence de sa part héréditaire; mais cette confusion ne se produit pas rétroactivement (3).

(1) Wahl, *loc. cit.* — Dans le même sens, mais pour d'autres motifs, Grenoble, 26 déc. 1891, S., 93. 2. 33. — Hureaux, II, n. 473 et 479. — *Contra* Demolombe, XV, n. 397; Le Sellyer, II, n. 957 s. — Cette question rentre dans le commentaire de l'art. 2146 C. civ.

(2) V. *infra*, n. 3105.

(3) *Contra* Laurent, IX, n. 416; Hureaux, II, n. 299; Le Sellyer, II, n. 958.

La cession, consentie par l'héritier, de sa créance éteinte est donc valable [1]; du reste, c'est un principe que la confusion ne se produit pas au préjudice des droits acquis.

1588. La déchéance du bénéfice d'inventaire ou la renonciation à ce bénéfice constituent un des changements d'état dont parle l'art. 345 C. proc., et qui, s'ils interviennent au cours de la procédure dirigée par l'héritier après la constitution de son avoué et avant la constitution de l'avoué du défendeur, l'obligent à réassigner le défendeur à huitaine et sans nouvelle tentative de conciliation [2]; mais elle ne produit aucun effet, toujours par application de l'art. 345, sur les instances dirigées contre l'héritier.

Si cette déchéance se produit après que le défendeur a lui-même constitué avoué, l'instance suit son cours comme si aucune modification ne s'était produite dans la situation des parties [3].

E. *Contre qui peut être prononcée la déchéance.*

1589. La déchéance est purement individuelle et n'entraîne pas celle des autres héritiers bénéficiaires [4], à moins, comme nous le montrerons, que l'acte emportant déchéance ait été fait au nom de tous [5].

1590. Par application de ce principe, dans le cas même de l'art. 782, où l'acceptation bénéficiaire est forcée, on décide que la déchéance encourue par l'un des héritiers ne s'étend pas aux autres [6].

Il est vrai, dit-on, que le but de l'art. 782 est ainsi manqué, puisque la loi a désiré que les héritiers prissent au sujet de la succession un même parti; mais on ne peut faire subir

(1) Cass. req., 10 déc. 1839, S., 40. 1. 92, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 795. — Demolombe, XV, n. 398. — *Contra* Laurent, Hureaux, Le Sellyer, *loc. cit.*

(2) Garsonnet, II, p. 613, § 342.

(3) Aix, 2 juin 1808, D. *Rép.*, v° *Reprise d'instance*, n. 30. — Garsonnet, II, p. 616, § 343, note 2; Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 68.

(4) Cass. req., 11 juil. 1865, S., 65. 1. 406, D., 65. 1. 469. — Fuzier-Herman, art. 794, n. 16 et 17.

(5) V. *infra*, n. 1591.

(6) Caen, 17 juin 1829 (Bonnichon), cité par Demolombe, XIV, n. 355. — Tambour, p. 417; Demolombe, XIV, n. 346 et 355; Le Sellyer, I, n. 618. — Cpr. *infra*, n. 1774.

néanmoins à des héritiers les conséquences de la faute de leur cohéritier, surtout en l'absence de textes.

Nous n'acceptons cependant pas la solution qui vient d'être développée; les autorités qui l'admettent oublient que la déchéance est un acte d'acceptation tacite ou, si l'on veut, une renonciation volontaire au bénéfice d'inventaire. Or, cette renonciation ne serait autre chose qu'une contravention à l'art. 782 et, en outre, un moyen trop facile d'éluder la disposition de cet article.

Nous n'admettons pas davantage que les actes dont il s'agit emportent acceptation tacite pour tous les cohéritiers, car il est certain que la déchéance est individuelle. Que faut-il donc décider? Que ces actes sont non avenus; cette solution repose sur un motif juridique : l'acceptation pure et simple étant interdite aux héritiers dans le cas de l'art. 782, ils ne peuvent indirectement contrevenir à cette prohibition. L'acceptation pure et simple ne pourra donc résulter des actes prohibés que s'ils sont accomplis par tous les héritiers.

1591. La déchéance ne peut être prononcée que contre l'héritier bénéficiaire; elle ne peut être prononcée contre le cessionnaire de ces droits successifs; si donc ce dernier fait un acte entraînant déchéance, c'est contre l'héritier que la déchéance est prononcée (1). Nous avons montré, en effet, que le cessionnaire, n'ayant aucune qualité pour administrer, est, vis-à-vis des créanciers héréditaires, le simple mandataire de l'héritier (2).

De même, si l'un des héritiers bénéficiaires a chargé un de ses cohéritiers d'administrer sa part, les irrégularités commises par ce dernier pour la totalité de la succession entraînent la déchéance du premier (3); le second est, en effet, le mandataire du premier et le mandant est responsable des actes de son mandataire.

Mais l'héritier n'est pas responsable des actes de l'administrateur judiciaire (4).

(1) Cpr. Demolombe, XV, n. 391.

(2) V. *supra*, n. 1319 et 1465.

(3) *Contra* Cass. req., 11 juil. 1865, S., 65. 1. 406, D., 65. 1. 469. — V. *supra*, n. 1318 et 1465.

(4) V. *supra*, n. 1518.

1592. La déchéance du bénéfice d'inventaire ne peut être prononcée contre l'héritier mineur (1); car nous savons déjà que les actes des tuteurs ne peuvent entraîner acceptation tacite; la seule ressource des créanciers lésés est une action en dommages-intérêts contre le tuteur (2), mais non contre le mineur (3).

On objecte, sur ce dernier point, la maxime *factum tutoris factum pupilli;* on détourne ainsi la maxime de son sens : elle signifie simplement que les actes régulièrement faits par le tuteur sont opposables au mineur; elle ne signifie aucunement — ce qui serait une hérésie — que les fautes du tuteur sont supportées par le pupille.

Le mineur ne peut, même par contrat de mariage, faire des actes emportant déchéance du bénéfice d'inventaire (4).

Mais il va sans dire que la déchéance peut être prononcée contre le mineur après sa majorité (5).

F. *Rôle du juge en matière de déchéance. Recours.*

1593. La déchéance étant une acceptation tacite, le rôle respectif du juge du fait et de la cour de cassation se règle en cette matière comme en matière d'acceptation tacite (6).

Ainsi le juge du fait décide si tel fait s'est produit et apprécie la nature de l'acte (7).

Mais la cour de cassation apprécie si l'acte passé rentre dans ceux qui sont incompatibles avec la qualité d'héritier bénéficiaire (8).

(1) Rouen, 30 août 1828, S. chr. — Paris, 22 nov. 1855, S., 56. 2. 237. — Grenoble, 27 janv. 1891, *Journ. de Grenoble,* 91. 172. — Aubry et Rau, VI, p. 470, § 619, note 101; Demolombe, XIV, n. 335; Vigié, II, n. 230. — V. *supra,* n. 1579.

(2) Rouen, 30 août 1828 et Paris, 22 nov. 1855, précités. — Aubry et Rau, VI, p. 470, § 618, note 102.

(3) *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 470, § 618, note 102.

(4) *Contra* Grenoble, 18 juill. 1888, *Journ. de Grenoble,* 88. 244.

(5) Cass. civ., 27 mars 1888, S., 88. 1. 366, D., 88. 1. 345.

(6) V. *supra,* n. 1174 s.

(7) Il est arrivé cependant à la cour de cassation de rechercher les faits. — Cass. req., 17 déc. 1894, S., 97. 1. 329, D., 95. 1. 193. Cet arrêt décide qu'en fait l'héritier a pris l'engagement personnel de délivrer un legs, alors que l'arrêt d'appel n'en avait pas fait mention.

(8) Huc, V, n. 220.

1594. Le jugement qui fait déchoir l'héritier bénéficiaire de sa qualité porte sur une demande indéterminée, puisqu'il imprime au défendeur la qualité d'héritier pur et simple, laquelle n'est pas susceptible d'évaluation ; ce jugement est donc en premier ressort, quelque faible que soit le montant de la succession (1).

III. *Renonciation au bénéfice d'inventaire.*

1595. L'héritier peut renoncer au bénéfice d'inventaire (2). Cette solution était déjà admise dans l'ancien droit (3). Elle se justifie par l'idée que le bénéfice d'inventaire est introduit en faveur de l'héritier. Elle se justifie aussi, au point de vue des textes, par les dispositions qui, en certains cas, admettent une renonciation présumée (4).

La renonciation au bénéfice d'inventaire est une acceptation pure et simple, elle est donc soumise aux formes des art. 778 et s.

Cela est certain pour l'acceptation tacite et la jurisprudence en offre de nombreux exemples (5). Mais on a soutenu que, malgré les termes de l'art. 778, la renonciation expresse au bénéfice d'inventaire peut être verbale (6). Le caractère exceptionnel de l'art. 778 qu'on invoque en ce sens ne doit pas cependant empêcher de reconnaître que cette disposition s'applique à toute acceptation pure et simple ; or la renonciation au bénéfice d'inventaire n'est pas autre chose. — En tout cas l'acceptation expresse ne résulte pas de ce que l'héritier prend la qualité d'héritier, puisque cette qualité lui appar-

(1) Cass. req., 8 frimaire an XI, S. chr.

(2) Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 25; Fouquet, n. 152; Demolombe, XV, n. 172; Aubry et Rau, VI, p. 467, § 618 ; Laurent, IX, n. 392 et X, n. 81; Fuzier-Herman, art. 801, n. 13; Planiol, III, n. 2165.

(3) Cout. d'Orléans, art. 341. — Cout. de Normandie, art. 91. — V. Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 91; Davot, *Tr. de dr. franç.*, liv. III, traité 5, chap. 19, n. 24; Montvallon, ch. IV, art. 8.

(4) V. *supra*, n. 1566.

(5) Demante, II, n. 226 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 365 s. et 380; Aubry et Rau, VI, p. 468, § 618, note 89; Huc, V, n. 220. — V. une grande partie des décisions citées *supra*, n. 1111 s.

(6) Laurent, IX, n. 393; Huc, V, n. 220. — Cpr. Planiol, III, n. 2165.

tient; il faut qu'il prenne la qualité d'héritier pur et simple [1].

1596. Comme la déchéance, et pour les mêmes raisons, la renonciation n'a pas d'effet rétroactif [2]. Elle produit, d'ailleurs, tous les effets de la déchéance, qui, comme nous l'avons montré, n'est qu'une renonciation [3].

SECTION XIII

RENONCIATION

1597. La renonciation ou répudiation est l'acte par lequel un successible déclare sa volonté de demeurer étranger à la succession qui lui est échue.

§ I. *Formes de la renonciation.*

I. *Nature et sanction des formes exigées.*

1598. La renonciation à une succession ne se présume pas. Elle doit être expresse et solennelle (art. 784-1°).

A Rome, la renonciation pouvait, comme l'acceptation, être tacite [4].

Mais le caractère d'acte solennel appartenait déjà à la renonciation dans la jurisprudence coutumière. « Suivant notre droit, disait Pothier, les renonciations aux successions ne peuvent se faire que par un acte devant notaire, ou par un acte au greffe, ou par une déclaration faite en justice dont le juge donne acte » [5]. Il cite cette proposition de d'Argentré : « *Est majoris momenti quam ut actibus tacitis colligi renuntiatio possit* » [6]. Quelques coutumes avaient textuelle-

[1] Paris, 8 janv. 1808, S. chr. — Paris, 8 avril 1826, S. chr. — Duranton, VII, n. 54; Aubry et Rau, VI, p. 469, § 618, note 96; Siville, III, n. 264. — V. *supra*, n. 1106.

[2] *Contra* Huc, V, n. 220.

[3] V. *supra*, n. 1566.

[4] V. *infra*, note 3, p. 359.

[5] *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 4, § 3. — V. aussi *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 65. — Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 36; d'Argentré, *Cout. de Bretagne*, sur l'art. 275, n. 4; Guy Coquille, *Cout. de Nivernais*, sur l'art. 26 du titre *des successions;* Domat, liv. I, titre III, n. 32.

[6] *Loc. cit.*

ment consacré cette opinion [1]; cependant un certain nombre de jurisconsultes admettaient la renonciation tacite, résultant d'un acte incompatible avec la qualité d'héritier [2].

Quant aux pays de droit écrit, ils suivaient le droit romain [3] et la renonciation, comme l'acceptation, pouvait y être tacite et prouvée par témoins [4].

1599. En adoptant le principe du droit coutumier, le Code civil en a également adopté les motifs [5]; il est parti de l'adage *renuntiatio non præsumitur* [6]. Cela résulte des termes de l'art. 784 : « *La renonciation à une succession ne se présume pas.* Elle ne peut plus être faite qu'au greffe ». Ce fondement est très important à déterminer pour l'examen des successeurs auxquels s'applique l'art. 784. Mais ce principe aurait dû conduire simplement à exiger une renonciation formelle, en tout cas à se contenter d'une renonciation authentique.

Aussi a-t-on voulu justifier autrement l'art. 784 : on a dit qu'il a voulu rendre la renonciation publique, dans l'intérêt des créanciers ou des héritiers subséquents, qui ont besoin de la connaître [7]. Mais en quoi un acte au greffe est-il plus facile à connaître des tiers qu'un acte authentique ?

Il est probable qu'en exigeant l'acte au greffe, le Code a voulu assimiler les formes de la renonciation à celles de l'acceptation bénéficiaire et a ainsi obéi à un désir d'uniformité [8]. Or le bénéfice d'inventaire était déjà, dans l'ancien droit, soumis à une formalité qui se rapproche de l'acte au greffe, l'entérinement de *lettres royaux* devant le juge.

1600. Non seulement donc les renonciations tacites ne sont

(1) Cout. d'Auvergne, ch. XII, art. 54. — Cout. de la Marche, art. 256. — Cout. de Sedan, art. 201.

(2) Espiard sur Lebrun, *loc. cit.;* Ferrière, *Cout. de Paris,* art. 316; Legrand, *Cout. de Troyes,* art. 118, gloss. 1, n. 58; Merlin, *Rép.*, v° *Héritier*, sect. 2, § 1, n. 3.

(3) L. 95, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2. — Paul, *Sentent.*, liv. IV, tit. 4, § 1. — Inst., § 7, *De hered. qualit. et diff.*, 2. 19.

(4) Furgole, ch. X, sect. 2, n. 70, 84, 88 et 96.

(5) V. les auteurs anciens précités.

(6) Wahl, *Note,* S., 94. 2. 89.

(7) Demolombe, XV, n. 11; Thiry, II, n. 121.

(8) Wahl, *loc. cit.*

plus admises [1], mais la renonciation doit aujourd'hui avoir lieu au greffe. — C'est aussi peut-être que la pratique s'est chargée de démontrer les inconvénients des renonciations faites devant notaires. Comment les intéressés pourront-ils en découvrir l'existence? A quel notaire s'adresseront-ils pour savoir si le successible a renoncé? Et puis, en supposant qu'ils découvrent le notaire qui a reçu la renonciation, ils pourront se heurter à un autre obstacle : le notaire ne doit pas communication de ses minutes au premier venu. Aussi notre article a t-il consacré une heureuse innovation, en décidant que la renonciation « NE PEUT PLUS *être faite qu'au greffe du* » *tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel* » *la succession s'est ouverte, sur un registre particulier tenu* » *à cet effet* ». Cpr. C. pr., art. 997. Désormais, rien ne sera donc plus facile aux intéressés que de savoir si un successible a renoncé : ils n'auront qu'à consulter le registre dont parle notre article, registre qui est à la disposition du public.

1601. Malgré la nécessité d'une renonciation solennelle, l'héritier n'est pas réputé acceptant si sa renonciation n'est pas prouvée; il est, comme nous l'avons montré, réputé n'avoir pas pris parti [2].

1602. Si la renonciation doit avoir lieu au greffe, il n'y a pas de formule sacramentelle pour l'exprimer [3].

Dans le droit coutumier, on décidait généralement en ce sens [4]. Cependant certaines coutumes ne se contentaient pas de la formule : « Je ne suis pas héritier » [5]. Guy Coquille [6], était également en ce dernier sens et voulait que l'héritier employât la formule suivante : « Je répudie ».

1603. La renonciation devant être solennelle, le pouvoir de renoncer n'emporte pas renonciation [7].

1604. Les formes de la renonciation sont prescrites à peine de nullité. L'art. 784 ne prononce pas, il est vrai, la nullité;

(1) V. *infra*, n. 1604.
(2) V. *supra*, n. 1039 s.
(3) Demolombe, XV, n. 8.
(4) Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. II, n. 36.
(5) Cout. de Sedan, art. 201.
(6) *Loc. cit.*
(7) Trib. civ. Vouziers, 26 mars 1886, *Rec. de Nancy*, 1887, p. 101.

mais on admet qu'en dehors des actes de procédure, parmi lesquels la renonciation ne peut être rangée, la nullité est la sanction ordinaire des prescriptions de la loi. Au reste, le projet de l'an VIII portait que toutes les formes de la renonciation étaient exigées « à peine de nullité » (1) et, la raison de la suppression de ces mots n'étant pas indiquée dans les travaux préparatoires, on doit penser qu'ils ont paru inutiles.

Il y a donc nullité :

Si la renonciation n'est pas faite par acte au greffe, par exemple si elle est faite par acte sous seing privé ou notarié (2); si elle n'est pas signée de la partie ou de son fondé de pouvoir (3); si elle n'est pas signée du greffier (4);

Si elle n'est pas faite au greffe du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession (5);

Si elle n'est pas inscrite sur le registre spécial destiné à la recevoir (6).

De même la renonciation tacite est nulle (7). Il a cependant été décidé que l'acceptation d'un legs fait à condition de renoncer à la succession emporte implicitement renonciation à la succession (8), et on a approuvé cette décision (9) par le motif que la renonciation est alors faite à titre onéreux et ainsi échappe aux formes de la loi. C'est une erreur certaine :

(1) Fenet, II, p. 139.

(2-6) Poitiers, 28 juin 1839, S., 40. 2. 78, D., 40. 2. 131. — Bordeaux, 21 déc. 1854, S., 55. 2. 289, D., 56. 5. 5 (sous Cass.). — Bordeaux, 4 avril 1855, P., 57. 2. 107. — Besançon, 25 mars 1891, D., 92. 2. 113. — Nancy, 7 juill. 1894, *Gaz. Trib.*, 25 août 1894 (acte notarié). — Trib. civ. Dieppe, 10 juill. 1889, sous Cass., 17 déc., 1894, D., 95. 1. 228 (*id.*). — Trib. civ. Orange, 5 déc. 1889, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 252. — Trib. civ. Montbéliard, 28 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2, *Suppl.*, 12. — Toullier, IV, n. 338; Duranton, VI, n. 472; Favard, v° *Renonciation*, § 1, n. 3; Chabot, art. 784, n. 4; Poujol, art. 784, n. 1; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, I, n. 517; Massé et Vergé, II, p. 316; Demolombe, XV, n. 11 et 16; Hureaux, II, n. 18; Aubry et Rau, VI, p. 411, § 613; Huc, V, n. 178; Fuzier-Herman, art. 784, n. 20 et 33 s.; Le Sellyer, II, n. 661; Planiol, III, n. 2025 et 2026. — V. cep. Laurent, IX, n. 82.

(7) Autorités précitées. — Il a été décidé que le défaut de paiement des droits de mutation par décès ne peut être opposé, comme renonciation, à l'héritier. — Trib. civ. Seine, 2 janv. 1896, *Droit*, 7 mars 1896. — Cela est exact en tout cas; ce fait n'implique pas la volonté de renoncer, puisque le paiement des droits de succession n'implique pas la volonté d'accepter. — V. *supra*, n. 1139.

(8) Cass. req., 30 déc. 1861, S., 62. 1. 135, D., 62. 1. 170.

(9) Laurent, IX, n. 432.

la renonciation est faite à titre onéreux si les cohéritiers du renonçant lui donnent quelque chose en échange, et ce n'est pas le cas (1).

Enfin la renonciation est nulle si elle n'est pas faite au local du greffe, quoiqu'elle soit faite devant le greffier (2). Ce n'est, objecte-t-on, qu'une irrégularité, et on ne saurait considérer comme substantielle la disposition de la loi relative au local où la renonciation doit être faite. Ce raisonnement nous paraît constituer une pétition de principe ; et, du reste, il est impossible d'admettre que certaines des conditions mises par la renonciation soient dépourvues de sanction.

1605. Nous verrons ultérieurement si l'héritier peut lui-même se prévaloir de la nullité (3).

1606. On ne peut ajouter aucune autre forme à celle qu'exige l'art. 784. Ainsi il est inutile que la renonciation soit précédée par un inventaire (4).

De même la prestation de serment du renonçant est inutile (5).

La présence d'un juge est également inutile (6).

Aucun texte n'exige l'assistance d'un avoué (7). Ce dernier point est cependant controversé ; on a invoqué en sens contraire l'art. 91 du tarif, qui accorde à l'avoué un droit de vacation pour avoir assisté un héritier dans une renonciation. La raison est certainement insuffisante ; les instances seules exigent en principe l'assistance d'un avoué, et la renonciation n'est pas un acte d'instance ; un tarif ne peut suppléer aux lacunes d'une loi et la modifier.

(1) Huc, V, n. 177.

(2) *Contra* Cass. req., 14 nov. 1855, S., 56. 1. 267, D., 56. 1. 5. — Bordeaux, 21 déc. 1854, S., 55. 2. 289, D., sous Cass., 14 nov. 1855, précité. — Demolombe, XV, n. 17; Laurent, IX, n. 462; Fuzier-Herman, art. 784, n. 35; Le Sellyer, II, n. 660.

(3) V. *infra*, n. 1704.

(4) Limoges, 8 mai 1822, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 583. — Laurent, IX, n. 430.

(5) Chabot, art. 784, n. 4; Demolombe, XV, n. 12; Huc, V, n. 178.

(6) Chabot, art. 784, n. 4 ; Demolombe, XV, n. 12.

(7) Bordeaux, 21 déc. 1854, S., 55. 2. 289, D., 56. 1. 5 (sous Cass.). — Rodière, *Tr. de compét. et de procéd.*, III, p. 380; Marcadé, art. 784, n. 1 ; Sorel sur Boucher d'Argis, *Nouveau dict. raisonné de la taxe en matière civile*, v° *Success.* ; Demolombe, XV, n. 13 ; Laurent, IX, n. 428 ; Fuzier-Herman, art. 784, n. 36. — *Contra* Bioche, v° *Renonc. à commun.*, n. 6 ; Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 2629 ; Chauveau et Godoffre, *Comment. du tarif*, 2e édit., II, n. 4584 ; Hureaux, II, n. 21 ; Le Sellyer, II, n. 666.

Enfin il est inutile que la renonciation soit notifiée aux intéressés ou acceptée par eux [1].

1607. La renonciation peut être faite par fondé de pouvoir, comme nous l'avons vu. Nous avons également étudié la forme dans laquelle doit être donné le pouvoir [2].

II. *A quels successeurs s'appliquent les formalités de la renonciation.*

1608. Les formes exigées par la loi s'appliquent à tous les héritiers légitimes. Elles s'appliquent notamment à l'ascendant donateur [3].

Depuis que la loi du 25 mars 1896 a qualifié d'héritiers l'enfant naturel, les parents naturels ou certains d'entre eux [4], les formes de la renonciation doivent être observées par eux

Nous avons expliqué pourquoi elles ne s'appliquent pas aux successeurs irréguliers et notamment au conjoint survivant succédant pour l'usufruit [5].

1609. Les formes de la renonciation sont-elles applicables aux successeurs autres que les héritiers *ab intestat,* et notamment aux légataires ? La question est délicate, car, l'application aux legs des textes du titre *Des successions* donnant lieu à de grandes difficultés et à des solutions très diverses, il n'existe pas un principe général par lequel on puisse se diriger.

Mais si l'on tient compte des motifs dont s'est inspiré l'art. 784, on est conduit à décider qu'il ne s'applique pas aux legs [6]; en effet, il suffira, pour suivre l'idée que la renonciation ne se présume pas [7], d'exiger que la renonciation des légataires résulte d'un acte qui l'implique nécessairement.

(1) Paris, 2 août 1900, D., 1903. 5. 705. — Demolombe, XV, n. 15; Laurent, IX, n. 431 ; Fuzier-Herman, art. 784, n. 42. —V. *infra,* n. 1623.

(2) V. *supra,* n. 1075 et 1076.

(3) V. *supra,* n. 679.

(4) V. *supra,* n. 395, 480, 492 et 734.

(5) V. *supra,* n. 815. — D'après Le Sellyer (II, n. 669), les successeurs irréguliers ne seraient pas obligés d'employer les formes de la renonciation, mais auraient le droit de le faire.

(6) Cass. req., 3 déc. 1900, S., 1904. 1. 10. — Wahl, *Note,* S., 94. 2. 90.

(7) V. *supra,* n. 1599.

Cette différence entre les héritiers et les légataires était d'ailleurs faite par Pothier [1]. « La répudiation d'un legs, dit-il, se fait ou expressément ou tacitement. Le consentement qu'un légataire donnerait à la vente que ferait l'héritier de la chose qui lui est léguée est regardé comme une répudiation qu'il fait de son legs, à moins qu'il ne parût par les circonstances que son intention n'a pas été de répudier le legs ». Du reste, les formes de l'acceptation ne sont pas applicables aux légataires, et les formes de l'acceptation sont corrélatives à celles de la renonciation.

Cependant entre le système qui a appliqué cette solution aux légataires universels [2] et celui qui, au contraire, les assimile aux héritiers [3], nous adopterons un système intermédiaire, qui admet l'assimilation pour le légataire universel saisi à défaut d'héritier réservataire et la rejette dans le cas contraire [4]; en effet, aucun des motifs qui précèdent n'est applicable au légataire universel saisi; les formes de l'acceptation doivent être observées par lui; avec la jurisprudence on admet généralement qu'il est tenu, comme l'héritier, des dettes *ultra vires*. Enfin, l'autorité de Pothier n'est ici d'aucune valeur, puisque, de son temps, le légataire universel n'était jamais saisi.

(1) *Tr. des test.*, ch. VI, sect. III, § 3 et *Cout. d'Orléans*, tit. XVI, n. 135.

(2) Cass. req., 19 mai 1862, S., 63. 1. 94, D., 62. 1. 450. — Cass. req., 17 mai 1870, D., 71. 1. 56. — Rennes, 3 août 1824, D. *Rép.*, v° *Disp. entre vifs*, n. 3554. — Montpellier, 3 août 1837, D. *Rép.*, *loc. cit.* — Nancy, 1er fév. 1884, S., 86. 2. 136, D., 85. 2. 180. — Pau, 22 avril 1884, S., 86. 2. 188. — Bourges, 14 déc. 1892, *Gaz. du Pal.*, 93. 1. 2e p., p. 38. — Trib. civ. Bourges, 27 mai 1892, *Gaz. du Pal.*, 92. 2. 446. — Trib. civ. Seine, 9 avril 1897, *Gaz. du Pal.*, 97. 2. 63. — Liège, 6 août 1859, *Pas.*, 61. 2. 34. — Bruxelles, 27 avril 1882, S., 83. 4. 37, D., 83. 2. 111. — Fabreguettes, *Concl.* sous Toulouse, 20 janv. 1881, cité *infra*. — Demante, IV, n. 194 *bis*, II; Laurent, XIII, n. 554; Fuzier-Herman, art. 784, n. 39 s.; Lambert, *De l'exhérédation*, n. 186.

(3) Cass. req., 15 fév. 1882, S., 83. 1. 312, D., 82. 1. 413 (impl.). — Bordeaux, 4 avril 1855, S., 56. 2. 108. — Riom, 26 juill. 1862, S., 63. 2. 1, D., 62. 2. 146. — Besançon, 25 mars 1891, S., 91. 2. 99, D., 92. 2. 115. — Trib. civ. Dieppe, sous Cass., 17 déc. 1894, D., 95. 1. 228. — Trib. civ. Narbonne, 17 juin 1890, *Loi*, 28 juin 1890, *Rép. gén. not.*, art. 5659. — Saintespès-Lescot, *Tr. des don.*, VII, p. 331; Demolombe, XXII, n. 327; Aubry et Rau, VII, p. 531, § 726; Huc, V, n. 179. — Cpr. Troplong, *Tr. des don.*, IV, n. 2155.

(4) Labbé, *Pal.*, 63, p. 115 et *Rev. crit.*, 1884, p. 661; Le Sellyer, II, n. 670; Wahl, *Note*, S., 94. 2. 90, n. 4. — Cpr. Poitiers, 17 fév. 1890, D., 91. 2. 115.

Quant au légataire universel non saisi et au légataire à titre universel, ils ne sont pas assimilés à l'héritier, particulièrement en ce qui concerne l'obligation aux dettes *ultra vires,* tout au moins d'après la jurisprudence la plus récente [1]; l'art. 784 ne leur est donc pas applicable [2].

Il en est de même du légataire particulier [3], ou d'un époux donataire à cause de mort [4], à moins qu'il ne soit saisi.

1610. Quand l'art. 784 n'est pas applicable, un acte quelconque impliquant la volonté de renoncer suffit pour entraîner la renonciation; il suffit même d'une simple inaction jointe à l'existence d'actes où le successible indique sa fortune sans y indiquer la succession à laquelle il a été appelé [5].

Mais faut-il que cet acte soit accepté par les personnes appelées à profiter de la renonciation? L'affirmative a été décidée [6]. L'opinion contraire nous paraît préférable [7]; la renonciation n'est pas un contrat, c'est un acte unilatéral; il est, du reste, de principe que toutes les renonciations sont unilatérales, telle est la renonciation de l'usufruit. Enfin, si l'on appliquait à la renonciation les caractères d'un contrat, il faudrait dire que les tiers étrangers à la convention ne peuvent s'en prévaloir (C. civ., art. 1165), et c'est ce que personne n'admet.

(1) Cass. civ., 12 mai 1897, S., 98. 1. 193. — Cass. civ., 1er août 1904, *Gaz. Pal.*, 18 oct. 1904.

(2) Cass. civ., 13 mars 1860, S., 60. 1. 567, D., 60. 1. 118 (pour le legs d'usufruit, que la jurisprudence considère comme étant à titre universel). — Cass. civ., 3 déc. 1900, précité. — Toulouse, 20 janv. 1881, S., 81. 2. 77, D., 82. 1. 413. — Toulouse, 27 fév. 1893, S., 94. 2. 89, D., 93. 2. 374. — Fabreguettes, *Concl.* précitées; Laurent, XIII, n. 554; Wahl, *loc. cit.* — *Contra* Trib. civ. Narbonne, 17 juin 1890, précité. — Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.*

(3) Riom, 26 juill. 1862, S., 63. 2. 1, D., 62. 2. 146. — Agen, 19 déc. 1866, S., 67. 2. 180, D., 67. 2. 5. — Pau, 30 nov. 1869, S., 70. 2, 116, D., 74. 5. 308. — Pau, 22 avril 1884, S., 86. 2. 188. — Paris, 25 mars 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 544. — Trib. civ. Toulouse, 9 fév. 1858 et Trib. civ. Muret, 26 fév. 1858, sous Cass., 13 mars 1860, précité. — Marcadé, art. 784; Saintespès-Lescot, *loc. cit.;* Troplong, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 784, n. 38; Wahl, *loc. cit.*

(4) Cass. civ., 24 nov. 1857, S., 58. 1. 240, D., 57. 1. 425, — et les auteurs précités.

(5) Trib. civ. Bourges, 27 mai 1892, précité.

(6) Riom, 26 juill. 1862, précité. — Toulouse, 27 fév. 1893, précité.

(7) Pau, 30 nov. 1869 et 22 avril 1884, précités. — Bruxelles, 27 avril 1882, précité. — Wahl, *loc. cit.*

Le légataire ne peut donc plus se rétracter dès qu'il a renoncé ; cependant on se demande si l'art. 790 lui est applicable [1].

III. *À quels actes s'appliquent les formalités de la renonciation.*

1611. Même en ce qui concerne la succession *ab intestat*, certaines restrictions doivent être apportées au principe.

Les formes de l'art. 784 ne sont pas nécessaires pour la renonciation faite au profit de tous les héritiers ou de l'un d'eux. En effet, l'art. 784 ne parle que de la renonciation unilatérale et les actes auxquels nous faisons allusion sont tous des conventions ; du reste, le second des deux actes que nous venons d'indiquer, et très souvent le premier, sont des actes d'acceptation ; la jurisprudence est constante en ce sens pour les renonciations à titre onéreux [2] et la doctrine adopte la même solution pour les renonciations à titre gratuit [3].

Dans tous les cas où l'acte au greffe n'est pas obligatoire, il ne peut même pas être employé et il serait nul [4] ; cela tient encore à ce que l'acte au greffe est réservé aux renonciations unilatérales. Cependant, selon les circonstances, l'acte peut valoir en vertu de l'art. 1318 C. civ., suivant lequel les actes authentiques irréguliers signés des parties ont force d'actes sous seing privé [5] ; ce texte, en effet, ne distingue pas entre l'incompétence relative et (ce qui est le cas) l'incompétence absolue de l'officier public. Mais pour cette validité

(1) V. *supra*, n. 992 s.

(2) Fuzier-Herman, art. 780, n. 6 s. ; Hureaux, II, n. 19 ; Le Sellyer, I, n. 602, II, n. 663 et 664 ; Vigié, II, n. 198 ; Labbé, *Rev. crit.*, 1884, p. 661 ; Siville, III, n. 270. — V. cep. Laurent, IX, n. 326 et 432. — V. les autorités citées au n. 1613.

(3) Le Sellyer, *loc. cit.* ; Fuzier-Herman, *loc. cit.* ; Laurent, IX, n. 326 et 436 ; Planiol, III, n. 1996. — V. cep. Thiry, II, n. 121. — V. les autorités citées au n. 1613.

(4) Duranton, VI, n. 397 ; Poujol, art. 784, n. 1 ; Demante, III, n. 100 *bis* ; Demolombe, XIV, n. 442 ; Laurent, IX, n. 326 ; Le Sellyer, II, n. 663. — *Contra* Caen, 26 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 476. — Le Sellyer, I, n. 602 ; Fuzier-Herman, art. 780, n. 6. — V. les numéros suiv. (la plupart des arrêts cités sont implicitement en ce dernier sens).

(5) Duranton, VI, n. 397 ; Taulier, III, p. 229 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 573 ; Massé et Vergé, II, p. 405 ; Marcadé, art. 784 ; Demante, III, n. 100 *bis*, II. — *Contra* Laurent, IX, n. 326 ; Huc, V, n. 169.

il ne faut pas seulement que l'acte soit signé de toutes les parties : il faut encore qu'il soit de nature à pouvoir être fait sous seing privé, ce qui dépend, comme nous allons le voir, de la nature de la convention.

1612. Nous avons déjà examiné si la renonciation nulle comme étant passée au greffe emporte acceptation (1).

1613. Si les renonciations au profit de successibles sont faites moyennant un prix, elles constituent des actes à titre onéreux et ne sont soumises à aucune forme (2).

Le consentement des cohéritiers seul est nécessaire et la renonciation faite au greffe serait, par conséquent, frappée de nullité (3).

Nous en dirons autant de la renonciation faite au profit de tous les successibles (4), alors toutefois que cette renonciation n'est pas considérée comme une donation. Ainsi un désistement accepté par les cohéritiers suffirait (5); la renonciation peut même être tacite (6).

Par exemple on a jugé que l'héritier sommé par le tribunal de rapporter, dans un certain délai, sa libéralité ou de la garder à charge de renonciation et qui ne prend pas parti dans ce délai (7), ou accepte conditionnellement (8), est réputé avoir

(1) V. *supra*, n. 1164.

(2) Bordeaux, 4 avril 1855, S., 56. 2. 108. — Besançon, 25 mars 1891, S., 91. 2. 99, D., 92. 2. 115. — Trib. civ. Orange, 5 déc. 1889, *Gaz. du Pal.*, 90. 1. 252. — Trib. civ. Seine, 21 janv. 1893, *Droit*, 7 avril 1893. — Belost-Jolimont sur Chabot, art. 784, obs. 1; Vazeille, art. 784, n. 2; Marcadé, art. 784, n. 1; Demante, III, n. 100 *bis*, II; Demolombe, XIV, n. 442 et XV, n. 21 et 22; Aubry et Rau, VI, p. 412, § 613, note 11; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, X, 1857, p. 297; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, I, n. 516 s.; Favard, v° *Renonciation*, § 1, n. 3; Fouet de Conflans, art. 784, n. 2. — *Contra* Toullier, IV, n. 338.

(3) Laurent, IX, n. 326; Huc, V, n. 169. — V. cep. Demolombe, XIV, n. 442.

(4) Cass. req., 15 nov. 1858, S., 59. 1. 9, D., 58. 1. 433. — Cass. req., 15 fév. 1882, S., 83. 1. 312, D., 82. 1. 413. — Poitiers, 30 nov. 1881, S., 83. 2. 193, D., 82. 2. 247. — Pascaud, *Rev. crit.*, 1881, p. 120; Massé, *Note*, S., 59. 1. 9. — *Contra* Huc, V, n. 177.

(5) Cass. req., 15 fév. 1882, précité. — V. cep. Trib. civ. Valence, 5 juin 1893, *Gaz. des trib.*, 15 août 1893.

(6) Cass. req., 3 août 1808, S. chr. — Merlin, *Rép.*, v° *Renonc. à succ.*, § 1, n. 5; Malpel, n. 329; Toullier, IV, n. 339; Poujol, art. 784, n. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 339, note *c*; Demolombe, XV, n. 23; Aubry et Rau, VI, p. 412, § 613, note 12.

(7) Cass. req., 3 août 1808, précité.

(8) Cass. req., 3 août 1808, précité. — Dans le même sens, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Duvergier, *loc. cit.*

renoncé à titre onéreux ; mais ces solutions paraissent contestables ; il ne s'agit pas ici d'une véritable renonciation à titre onéreux ; c'est une renonciation ordinaire et les renonciations proprement dites ne peuvent avoir lieu tacitement. Nous n'admettons pas davantage, dans ce cas, que l'héritier a accepté tacitement comme le veulent certains auteurs (1). Pour nous il n'a pas pris parti.

Mais il en est autrement si la renonciation constitue une véritable donation (2), c'est-à-dire si elle est faite au profit de certains cohéritiers et même, en cas d'intention libérale, au profit de tous les cohéritiers ; la forme des donations est alors nécessaire.

L'acte irrégulier ne peut valoir que comme promesse de donation (3).

1614. Un point commun à toutes ces renonciations c'est qu'elles ne sont valables qu'avec le consentement de ceux au profit de qui elles sont faites (4).

1615. L'art. 784 ne s'applique pas à la déclaration par laquelle un prétendu héritier reconnaît n'avoir aucun droit à la succession (5) ; cette déclaration, quand elle est sincère, n'est pas une renonciation et est soustraite à toute espèce de formes.

1616. On admet encore que la renonciation, même unilatérale, pour être opposable à la régie de l'enregistrement et dispenser le successible de payer les droits de mutation par décès, peut être notariée (6).

(1) Demolombe, *loc. cit.*

(2) Massé et Vergé, II, p. 305 ; Taulier, III, p. 229 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 573 ; Demante, III, n. 100 *bis*, II ; Marcadé, art. 780, n. 2 ; Demolombe, XIV, n. 442 et 442 *bis ;* Laurent, IX, n. 327. — *Contra* Cass. req., 15 nov. 1858, S., 59. 1. 9, D., 58. 1. 433. — Caen, 26 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 476. — Poitiers, 30 nov. 1881, S., 83. 2. 123, D., 82. 2. 247.

(3) Furgole, chap. X, sect. 2, n. 988 ; Coin-Delisle, *Revue crit.*, X, 1857, p. 297 ; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, I, n. 516 s. ; Marcadé, art. 784, n. 1 ; Vazeille, art. 784, n. 1 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 785, obs. 1 ; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 884 ; Demolombe, XV, n. 21.

(4) Cass., 15 fév. 1882, précité. — Besançon, 25 mars 1891, précité. — Demolombe, XIV, n. 442 *bis ;* Aubry et Rau, VI, p. 413, § 613, note 16.

(5) Cass. civ., 9 déc. 1874, S., 75. 1. 249, D., 75. 1. 132. — Fuzier-Herman, art. 784, n. 41. — Cpr. Nîmes, 30 juin 1819, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 579-3°.

(6) Cass. civ., 8 juill. 1874, S., 74. 1. 492, D., 74. 1. 457. — Bastiné, *Th. du dr.*

La raison invoquée est que la régie n'a pas à se préoccuper de la valeur obligatoire des actes qui lui sont soumis ; cette raison tombe à côté de la question ; car si, d'après l'interprétation donnée par la jurisprudence aux principes, la régie n'est pas forcée de tenir compte des irrégularités des actes, elle a au moins, en sa qualité de tiers, le droit de se préoccuper de ces irrégularités ; sur ce point encore la jurisprudence est certaine. Du reste, l'opinion suivie sur le point qui nous occupe conduit à de singuliers résultats ; il suffira au successible de faire une renonciation notariée pour échapper au paiement des droits de mutation par décès, et il pourra librement, en raison de la nullité absolue de cette renonciation, se comporter comme héritier vis-à-vis des tiers.

1617. Quoi qu'il en soit, pour être logique, il faudrait se contenter d'une renonciation sous seing privé. Cependant on décide le contraire parce que l'acte sous seing privé n'offre aucune garantie de sincérité et n'aurait pour but que d'échapper aux droits de succession [1].

Ce ne sont pas là des considérations déterminantes.

Nous admettrions même que, dans le système de la jurisprudence, une renonciation tacite suffirait vis-à-vis de la régie.

§ II. *Effets de la renonciation.*

1618. « *L'héritier qui renonce, est censé n'avoir jamais été* » *héritier* », dit l'art. 785.

Ce texte prouve, nous l'avons déjà dit [2], que l'héritier est saisi sous la condition résolutoire de sa renonciation : cette condition, une fois accomplie, produit un effet rétroactif au jour où le droit de l'héritier a pris naissance (arg. art. **1179** et **1183**). Il prouve aussi par sa combinaison avec l'art. **724**, que l'héritier, appelé au lieu et place du renonçant, doit être considéré comme ayant toujours été saisi. L'art. 790, qui per-

fisc., II, n. 303. — *Contra* Trib. civ. Strasbourg, 11 fév. 1856, *Journ. de l'enreg.*, art. 16296. — Clerc, *Tr. du not.*, III, n. 479, et IV, n. 4724 ; Defrénois fils, *Rép. gén. not.*, XII, 1892, p. 40, art. 6384.

(1) *Contra* Bastiné, *op. cit.*, II, n. 308.

(2) V. *supra*, n. 960.

met à l'héritier renonçant de revenir sur sa renonciation tant que la succession n'a pas été acceptée par d'autres héritiers, n'infirme en rien cette induction, comme on l'a prétendu. Tout ce qui résulte de ce texte, c'est que la saisine est déférée à l'héritier appelé au lieu et place du renonçant, sous la condition résolutoire d'une acceptation faite par celui-ci *rebus integris*. — Dans l'ancien droit, Lebrun maintenait la saisine au profit de l'héritier qui renonçait pour s'en tenir à son don. Mais Pothier était d'avis contraire (1).

Le principe consacré par l'art. 785 engendre un grand nombre de conséquences.

I. *Situation du renonçant au point de vue de l'actif et du passif.*

A. *Actif.*

1619. L'héritier renonçant devient étranger à l'actif héréditaire; il restitue les biens héréditaires, ainsi que les fruits et intérêts qu'il a perçus (2).

1620. Dans une certaine opinion, l'héritier peut se nourrir sur la succession sans accepter nécessairement (3). S'il renonce ultérieurement, doit-il rembourser sa nourriture? Oui, puisque l'opinion contraire procurerait à l'héritier renonçant un profit aux dépens de la succession; en vain dira-t-on que ces frais, étant nécessités par l'ouverture de la succession, doivent être mis à la charge de cette dernière, car il faudrait alors également admettre que les frais de la renonciation sont à la charge de la succession. Cependant on décide que, suivant les circonstances, l'héritier renonçant peut être dispensé de rembourser ses frais de nourriture (4).

1621. Certains éléments du patrimoine du défunt peuvent,

(1) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 2.

(2) Laurent, IX, n. 434; Demolombe, XV, n. 26; Fuzier-Herman, art. 785, n. 2; Vigié, II, n. 203; Huc, V, n. 181. — V. à propos de la rescision de l'acceptation, *infra*, n. 1690.

(3) V. *supra*, n. 1117.

(4) Demolombe, XIV, n. 423; Le Sellyer, I, n. 581. — V. aussi Domat, liv. I, tit. III, sect. 2, n. 11; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect, 3, n. 8.

à raison de leur caractère personnel, rester au renonçant comme parent du défunt (1).

B. *Passif.*

1622. Le renonçant devient aussi étranger aux dettes qu'aux créances. Les frais funéraires mêmes ou les frais de dernière maladie ne peuvent lui être réclamés (2), à moins qu'il ne les ait engagés lui-même (3).

Il en est de même des droits de mutation par décès (4), des impôts dus sur les biens héréditaires (5).

1623. Nous indiquons plus loin comment se règlent vis-à-vis de la succession les frais des poursuites faites pendant les délais d'inventaire et de délibération (6).

On admet quelquefois que les frais des poursuites faites contre l'héritier qui a déjà renoncé peuvent être recouvrés sur la succession (7). Cela nous paraît inexact. Recouvrer les frais contre la succession, c'est les recouvrer contre le véritable héritier; or ce dernier ne peut être tenu d'une poursuite engagée contre un tiers qui lui est entièrement étranger, et qui est également réputé, par la rétroactivité de sa renonciation, avoir toujours été étranger à la succession.

Les frais de poursuite ne peuvent jamais être recouvrés sur l'héritier renonçant, qu'il s'agisse de frais faits après (8) ou même avant la renonciation (9); car l'héritier est dans son

(1) V. *infra*, n. 1639.

(2) V. *infra*, n. 1626.

(3) V. *infra*, n. 1626.

(4) Demolombe, XV, n. 27; Huc, V, n. 181; Bastiné, *op. cit.*, II, n. 303; Planiol, III, n. 2028; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, II, n. 791. — V. *infra*, n. 1648, 1881 et 1882.

(5) V. pour l'impôt foncier, Cons. d'Etat, 29 mars 1901, D., 1902. 3. 71.

(6) V. *infra*, n. 1757, 1758 et 1763.

(7) Demolombe, XV, n. 32. — Nous avions adopté cette opinion dans notre 1re édition.

(8) Paris, 2 août 1900, D., 1903. 5. 703. — Demolombe, XIV, n. 287 et 296 et XV, n. 33; Wahl, *Note*, S., 1900. 2. 305; Charmont, *Rev. crit.*, 1902, p. 11 s. — V. p. 372, note 3.

(9) Duranton, VII, n. 21; Massé et Vergé, II, p. 312; Demante, III, n. 120 *bis*, II; Demolombe, *loc. cit.*; Laurent, IX, n. 273; Wahl, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, art. 784, n. 44 s.; Charmont, *loc. cit.* — *Contra* Colmar, 21 déc. 1830, S., 32. 2. 62, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 739. — Lyon, 21 mai 1831, S., 32. 2. 197, D., 34. 2. 194. — Trib. civ. Marseille, 19 nov. 1886, *Rec. d'Aix*, 1887, p. 133. — Trib. civ.

droit, en renonçant pendant l'instance. Sur ce dernier point cependant l'opinion générale est en sens contraire; elle se fonde sur ce que l'héritier a commis une faute en ne renonçant pas avant les poursuites; mais n'est-il pas de principe qu'on n'est pas tenu de dommages-intérêts envers les tiers qu'on a lésés en usant de son droit, à moins qu'on n'ait agi dans le but spécial de nuire à ces tiers ?

En tout cas les frais antérieurs à la renonciation ne peuvent être recouvrés contre l'héritier renonçant s'il a ignoré l'ouverture de la succession (1), ou si, malgré l'expiration du délai d'inventaire ou de délibération, pendant lequel il n'a pu être obligé de prendre parti, il n'a pas eu le temps de se faire une opinion sur le parti à prendre (2).

Si même la renonciation n'est pas notifiée par l'héritier à la personne qui commence les poursuites après la renonciation, les frais postérieurs à la renonciation restent à la charge du poursuivant (3).

Pour soutenir que l'héritier est tenu des frais postérieurs à sa renonciation tant qu'il n'a pas notifié la renonciation, on se fonde sur ce qu'il a manqué à ses devoirs en omettant cette notification. Il suffit de répondre que la notification de la renonciation n'est pas exigée par la loi; il est exorbitant d'imposer à l'héritier une formalité dont les frais resteraient à sa charge, qui devrait être accomplie vis-à-vis de toutes les personnes qui auraient engagé des poursuites contre lui, et qu'il ne peut accomplir matériellement vis-à-vis des tiers, inconnus de lui, qui n'intentent leur action qu'après leur renon-

Vervins, 21 nov. 1895, *Rec. d'Amiens*, 1896, p. 77. — Trib. com. Saint-Etienne, 5 fév. 1902, *Loi*, 12 fév. 1902. — Trib. civ. Tournai, 6 mars 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 181. — Trib. civ. Mons, 29 nov. 1902, *Pasicr.*, 1903. 3. 36. — Cpr. Paris, 2 août 1900, D., 1903. 5. 703. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 607; Fuzier-Herman, art. 797, n. 20 et 21.

(1) Trib. civ. Tournai, 6 mars 1894, précité.

(2) Trib. civ. Tournai, 6 mars 1894, précité.

(3) Limoges, 4 fév. 1864, D., 64. 2. 199. — Paris, 2 août 1900, D., 1903. 5. 705. — Trib. com. Lyon, 5 août 1902, *Gaz. com. Lyon*, 4 sept. 1902. — Toullier, IV, n. 398; Demolombe, XV, n. 32; Le Sellyer, II, n. 686; Wahl, *loc. cit.* — *Contra* Limoges, 23 juillet 1838, P., 39. 1. 236, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 586. — Toulouse, 5 nov. 1889, *Gaz. Trib. Midi*, 28 déc. 1889. — Trib. civ. Saint-Etienne, 5 déc. 1889, *Mon. jud. Lyon*, 11 déc. 1889. — Trib. civ. Abbeville, 24 juin 1890, *Rec. Amiens*, 1891, p. 30. — Trib. civ. Vervins, 21 nov. 1895, précité. — Laurent, IX, n. 431 et 435.

ciation ; le registre des renonciations est public, le poursuivant a pu le consulter et ne peut s'en prendre qu'à lui-même d'avoir fait des frais inutiles.

Il importe même peu que la renonciation ait eu lieu dans le délai d'inventaire et de délibération et que l'héritier ait laissé engager les poursuites sans opposer l'exception dilatoire [1].

1624. Mais l'héritier est tenu à des dommages-intérêts, si, après sa renonciation, il s'est conduit de manière à faire croire qu'il n'avait pas renoncé [2], et, par exemple, s'il a continué à répondre aux poursuites.

1625. La solution doit être la même si la renonciation a lieu *dans le cours des poursuites ;* même non notifiée au créancier, elle ne laisse pas à la charge de l'héritier renonçant les frais faits après la renonciation [3].

Généralement on décide le contraire : la procédure, dit-on, avait été régulièrement liée entre l'héritier et le poursuivant, et l'héritier ne peut s'y soustraire que par un acte en quelque sorte contradictoire avec celui-ci. Nous ne voyons là que des mots sans signification ; l'instance, même liée, ne peut continuer contre l'héritier renonçant, et, ceci une fois admis, la renonciation est opposable par elle-même au poursuivant, puisque c'est là son effet habituel ; du reste, aussi bien que dans le cas précédent, la publicité de la renonciation doit faire présumer que le poursuivant a eu connaissance de l'acte passé au greffe ; on objecte que le poursuivant ne peut aller tous les jours au greffe ; cela n'est pas exact peut-être, et, en tout cas, les formalités de l'art. 784 étant exigées dans un but même de publicité, cette publicité, si fictive qu'elle soit, s'impose aux intéressés comme toutes les autres, et notamment comme la transcription des actes au bureau des hypothèques.

(1) Demolombe, XV, n. 32.

(2) Demolombe, XV, n. 32; Charmont, *loc. cit.*

(3) Paris, 2 août 1900, précité. — Nîmes, 8 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 588. — Fuzier-Herman, art. 784, n. 44 s. — *Contra* Pothier, ch. III, sect. 5 ; Toullier, IV, n. 398; Duvergier sur Toullier, IV, n. 339, note *c ;* Demolombe, XIV, n. 287 et 289 et XV, n. 33; Massé et Vergé, II, p. 321 ; Duranton, VII, n. 21 ; Demante, III, n. 120 *bis,* II; Laurent, IX, n. 272 ; Le Sellyer, II, n. 687.

De toute manière, la signification prescrite par l'art. 877 ne peut être à ce point de vue considérée comme un commencement de poursuites.

1626. Le renonçant reste obligé à l'acquittement des dettes qu'il a personnellement contractées, même à l'occasion de la succession ; si, par exemple, il a, dans une intention pieuse, commandé en son nom personnel les funérailles du défunt, il doit en acquitter les frais, sauf son recours contre les héritiers.

Mais on ne peut poser en principe que l'héritier renonçant soit, en raison de sa parenté avec le défunt, tenu des frais funéraires (1). La solution contraire a été donnée pour les enfants (2), par le motif singulier que les frais funéraires constituent « une obligation naturelle que les descendants sont tenus d'acquitter ». Le propre d'une obligation naturelle, et on peut d'ailleurs contester qu'il s'agisse ici d'une obligation naturelle, est de ne pas autoriser une action en justice. On a aussi voulu considérer la dette des enfants renonçants comme une dette alimentaire, au sens de l'art. 205 C. civ. Mais les aliments ne sont dus que pendant l'existence du défunt.

Nous n'admettons pas davantage que les renonçants soient, en principe, tenus des frais de la dernière maladie du défunt (3). Ils n'en sont tenus qu'à titre d'aliments, c'est-à-dire si le défunt était en situation de leur réclamer une pension alimentaire.

En tout cas, en reconnaît que le renonçant n'est teuu de ces frais qu'en cas d'insuffisance de l'actif héréditaire (4) et sans doute aussi des biens appartenant aux héritiers purs et simples.

(1) Trib. paix Jonzac, 8 oct. 1895, *Rev. des just. de paix*, 1896, p. 112. — Trib. paix Lagny, 3 nov. 1900, *Rev. just. paix*, 1902. 96 (petit-fils). — Vallier, *Rev. crim. dr. civ.*, 1902, p. 437.

(2) Trib. civ. Seine, 7 janv. 1902, S., 1903. 2. 52, D., 1902. 2. 174. — Trib. civ. Nancy, 30 janv. 1902, S., 1903. 2. 52 (frais funéraires et de dernière maladie). — Trib. civ. Boulogne, 28 nov. 1902, S., 1903. 2. 52. — Trib. paix La Fère (Aisne), 27 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 910. — Trib. paix Toulouse, 21 mai 1901, S., 1904. 2. 54, D., 1902. 2. 205.

(3) *Contra* Trib. civ. Nancy, 30 janv. 1902 et Trib. civ. Boulogne, 28 nov. 1902, précités.

(4) Trib. paix Toulouse, 21 mai 1901, précité.

Les frais de la renonciation incombent au successible qui renonce; il ne peut en répéter le montant contre la succession [1].

II. *Sort des actes du renonçant et des droits provenant de lui.*

1627. On décide quelquefois que les actes passés par l'héritier sur la succession avant la renonciation sont nuls [2]. Cela n'est pas exact, car ces actes ont entraîné acceptation, ce qui enlève tout effet à la renonciation.

Par exception, on admet que les cohéritiers du renonçant doivent respecter les actes qu'il a accomplis pendant cette période comme administrateur des biens de la succession [3]; ces actes qui, on le sait, n'emportent pas acceptation [4], sont définitifs, parce qu'il est de principe que les actes de cette nature faits par un propriétaire dont le droit est résolu sont opposables au propriétaire véritable [5].

1628. En dehors des droits consentis par le renonçant, aucun droit n'a pu valablement s'établir sur les biens héréditaires du chef du successible qui renonce; ainsi, s'il est marié, l'hypothèque légale de sa femme ne se sera jamais imprimée sur les immeubles de la succession [6].

III. *Situation du renonçant au point de vue des instances.*

1629. Le renonçant, devenant étranger à la succession, ne peut intenter les actions qui supposent chez le demandeur la qualité d'héritier.

Notamment il ne peut poursuivre les injures faites à la mémoire du défunt [7].

L'opinion contraire se fonde sur ce que la renonciation

(1) V. sur la question Maton, *Rev. prat. du not. belge,* XI, 1885, p. 202.

(2) Huc, V, n. 181.

(3) Toulouse, 4 mars 1867, *Rev. not.*, art. 2138. — Demolombe, XV, n. 35; Laurent, IX, n. 434; Garsonnet, II, p. 404, § 304, note 31; Thiry, II, n. 122; Le Sellyer, II, n. 685; Planiol, III, n. 2028.

(4) V. *supra,* n. 1111 s.

(5) V. à propos de l'héritier apparent, *supra,* n. 947.

(6) Demolombe, XV, n. 29; Planiol, III, n. 2028.

(7) *Contra* Bruxelles, 26 déc. 1888, S., 91. 4. 35, D. *Rép. Sup.*, v° *Succ.*, n. 552. — Huc, V, n. 184; Siville, III, n. 271.

n'enlève que l'hérédité matérielle ; c'est, croyons-nous, une erreur : la qualité d'héritier implique, en même temps que la transmission du patrimoine, la continuation de la personne ; c'est notamment cette dernière conséquence qui seule justifie l'obligation aux dettes *intra vires ;* la renonciation, qui fait disparaître la qualité d'héritier, en détruit toutes les conséquences ; du reste, les termes généraux de l'art. 785 s'opposent à toute distinction [1].

1630. De même l'héritier renonçant ne peut demander la liquidation judiciaire de la succession de son auteur.

L'art. 2 de la loi du 4 mars 1889 porte, du reste, que les héritiers demandeurs en liquidation judiciaire doivent justifier « de leur acceptation pure et simple ou bénéficiaire ».

Le renonçant ne peut pas davantage exercer un recours contre un jugement qui a prononcé la faillite du défunt [2]. Au surplus ce droit n'appartient qu'aux personnes qui ont figuré dans l'instance ou qui ont des intérêts pécuniaires dans le procès.

1631. L'héritier renonçant ne peut demander la rescision du partage auquel ont procédé ces cohéritiers [3].

1632. Les jugements obtenus contre le renonçant ne peuvent être exécutés contre les véritables héritiers ou le curateur [4] ; mais s'ils ont acquis l'autorité de la chose jugée, ils peuvent être exécutés contre le renonçant, sauf, s'il y a lieu, le recours de ce dernier contre les véritables héritiers.

En tout cas les poursuites commencées contre le renonçant conservent leur effet en ce qui concerne les intérêts moratoires et l'interruption de la prescription [5]. L'effet rétroactif de

(1) En fait, la décision que nous contredisons se justifiait : il s'agissait de savoir si une personne peut empêcher la reproduction d'un mannequin représentant la physionomie et portant le nom d'un criminel à la succession duquel elle a été appelée et a renoncé : dans l'espèce, la renonçante, étant la fille du défunt dont elle portait le nom, pouvait soutenir qu'il y avait injure à son propre nom, c'est-à-dire outrage personnel. — V. aussi *infra*, n. 1639.

(2) Ancenis, 20 juill. 1902, D., 1902. 2. 423 (appel). — Pilon, *Rev. trim. Dr. civ.*, 1903, p. 180.

(3) Cass. req., 11 août 1825, S. chr. — Laurent, IX, n. 435.

(4) Delvincourt, II, p. 4, note 6 ; Toullier, IV, n. 398 ; Demolombe, XV, n. 32.

(5) Demolombe, XV, n. 35 ; Laurent, IX, n. 434 ; Boitard, *Leçons de procéd.*, I, n. 372 ; Garsonnet, II, p. 403, § 304, note 28.

la renonciation ne peut servir d'objection contre cette solution, car la poursuite est, pour les créanciers, un acte conservatoire et la renonciation, qui maintient les actes conservatoires de l'héritier, doit également laisser intacts les actes de conservation dirigés contre lui; d'un autre côté, la solution contraire rendrait aux créanciers impossible la conservation de leurs droits en cas de renonciation, puisqu'ils ne peuvent pas faire nommer de curateur et sont forcés d'agir contre les successibles.

Quant aux frais de poursuite, nous avons examiné s'ils incombent au renonçant (1).

1633. Aucune demande ne peut plus désormais être intentée contre l'héritier renonçant par les créanciers (2) ou les cohéritiers (3).

Les poursuites commencées contre lui ne peuvent être continuées contre les véritables héritiers ou le curateur à la succession vacante (4), auxquels elles ne sont pas opposables, et cela même si la renonciation n'a pas été notifiée au poursuivant (5).

1634. Mais la renonciation de tous les héritiers moins un ne fait pas disparaître rétroactivement la compétence du tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, régulièrement saisi d'une action, conformément à l'art. 59 C. pr. (6). Car il est de principe que la compétence se fixe au moment où le procès s'engage.

IV. *Effets de la renonciation sur les droits des tiers et du renonçant relativement à la succession.*

1635. Le renonçant ne compte pas pour la fixation de la réserve et de la quotité disponible. Telle est, du moins, l'opinion générale, consacrée aujourd'hui par la jurisprudence (7).

(1) V. *supra*, n. 1623.

(2) Demolombe, XV, n. 32; Laurent, IX, n. 435; Garsonnet, II, p. 403, § 304.

(3) Demolombe, XV, n. 33.

(4) Delvincourt, II, p. 4, note 6; Toullier, IV, n. 398; Demolombe, XV, n. 32.

(5) Demolombe, XV, n. 33. — *Contra* Toullier, IV, n. 398. — On peut seulement se demander si elles sont opposables à l'héritier renonçant. — V. *supra*, n. 1625.

(6) V. *infra*, n. 2300 s.

(7) V. Baudry-Lacantinerie et Colin, *Tr. des don.*, I, n. 684 s.

Il n'a pas droit à la réserve [1]. Les libéralités qu'il a reçues s'imputent donc sur la quotité disponible et non sur la réserve [2]. Il ne peut réclamer la réduction des libéralités excédant la quotité disponible [3].

1636. D'autre part le renonçant n'a pas droit au rapport et n'est pas, pour les libéralités qu'il a reçues, soumis au rapport [4]. La loi a introduit quelques exceptions à cette règle pour l'enfant naturel [5].

1637. Les droits, qui existaient au profit du défunt contre l'héritier, ou réciproquement, ne sont pas éteints par la confusion ou la consolidation [6].

V. *Effets de la renonciation sur les liens de parenté.*

1638. La renonciation n'a d'effet, suivant le langage même de la loi, qu'au point de vue de la qualité d'héritier. Les liens de parenté subsistent à tous les autres points de vue entre le défunt et l'héritier renonçant, notamment en ce qui concerne l'état civil [7] et la nationalité [8].

1639. De même les héritiers renonçants ont droit aux objets qui ont un caractère personnel, sont, à raison de leur nature, hors du commerce et n'ont d'importance que pour la famille du défunt [9] : tels sont les armes d'honneur [10], les décorations [11], mais non les portraits [12].

Il semble également que le renonçant peut, dans les mêmes conditions que l'acceptant, entretenir le tombeau du défunt,

(1) *Ibid.*, n. 684.

(2) *Ibid.*, n. 959.

(3) Cass. req., 2 mai 1899, S., 1901. 1. 449. — Esmein, *Note*, S., 1901. 1. 449.

(4) V. *infra*, n. 2700 et 2724.—V. aussi à propos de la rescision de l'acceptation, *infra*, n. 1692.

(5) V. *supra*, n. 431 s.

(6) Demolombe, XV, n. 31 ; Huc, V, n. 181 ; Vigié, II, n. 203 ; Planiol, III, n. 2028.

(7) Cpr. Montpellier, 24 janvier 1822, S. chr.

(8) Pau, 23 juil. 1889, S., 90. 2. 183.

(9) Trib. civ. Seine, 16 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 87 (motifs).— Cpr. *supra*, n. 1235 et *infra*, n. 2147 s.

(10) Trib. civ. Seine, 16 mai 1882, précité.

(11) Trib. civ. Seine, 16 mai 1882, précité.

(12) Trib. civ. Seine, 16 mai 1882, précité.

user de la sépulture commune, empêcher qu'on y ensevelisse des personnes qu'on n'a pas droit d'y ensevelir (1).

VI. *Accroissement et dévolution de la part du renonçant.*

1640. La part du renonçant est attribuée aux personnes que la loi appelle à son défaut, à celles auxquelles sa présence faisait obstacle, absolument comme s'il n'avait jamais été héritier.

Cette règle s'applique aux successions irrégulières comme aux successions dévolues à de véritables héritiers (2).

Il va sans dire que cette transmission ne se produit pas si le successible, au lieu de renoncer, s'est simplement désisté de ses droits vis-à-vis d'un de ses cohéritiers (3).

La part du renonçant n'est jamais attribuée à ses enfants, par représentation. C'est ce que dit l'art. 787 : « *On ne vient » jamais par représentation d'un héritier qui a renoncé; si le » renonçant est seul héritier de son degré, ou si tous ses cohé- » ritiers renoncent, les enfants viennent de leur chef, et succè- » dent par tête* » (4).

Le droit en vertu duquel les cohéritiers du renonçant recueillent sa part porte le nom d'*accroissement;* celui en vertu duquel cette part est déférée aux héritiers du degré subséquent, s'appelle *dévolution* (5).

(1) En ce sens sur ce dernier point Trib. civ. Vienne, 21 juin 1895, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 408.

(2) V. *supra*, n. 815.

(3) Cass. civ., 14 déc. 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 147. — Fuzier-Herman, art. 786, n. 3.

(4) V. *supra*, n. 331.

(5) Les auteurs critiquent, non sans quelque subtilité peut-être, l'emploi du mot *accroissement*, consacré par une tradition séculaire pour désigner le droit accordé aux cohéritiers du renonçant de recueillir la part de celui-ci. L'expression *non-décroissement* eût été, dit-on, préférable. En effet, le mot *accroissement* semble indiquer que le renonçant *transmet* son droit à ses cohéritiers, il implique l'idée d'une *cession;* or on verra que les cohéritiers du renonçant tiennent le droit de la loi. Le prétendu accroissement de l'art. 786 n'est qu'une conséquence de la solidarité de vocation existant entre tous les héritiers appelés à une même succession : s'ils viennent tous, comme il est impossible de donner la succession tout entière à chacun, il faudra bien opérer entre eux un partage, *concursu partes fiunt;* mais si tous moins un se retirent, ce dernier prendra le tout, parce que

A. *Rétroactivité de l'accroissement et de la dévolution.*

1641. L'accroissement et la dévolution ont un effet rétroactif, puisque le renonçant est censé n'avoir jamais été héritier; le renonçant perd donc rétroactivement la saisine au profit des personnes qui profitent de sa renonciation (1), même si elles sont mortes avant lui (2), mais elles ne sont saisies que sous la condition résolutoire que le renonçant ne reviendra pas sur sa renonciation (3).

B. *Au profit de qui se produisent l'accroissement et la dévolution.*

1642. Les règles de l'accroissement sont posées par l'art. 786 : « *La part du renonçant accroît à ses cohéritiers ; s'il est* » *seul, elle est dévolue au degré subséquent* ». Ces termes sont assez peu satisfaisants.

En effet, si le renonçant a plusieurs cohéritiers, sa part ne profitera pas toujours à chacun d'eux, comme la loi paraît le dire. Ainsi, le défunt ayant laissé son père et deux frères, si l'un des frères renonce, sa part reviendra tout entière à l'autre frère : le père n'en profitera aucunement, et cependant il est un cohéritier du renonçant. On règlera la succession comme on l'aurait réglée si le défunt n'avait laissé que son père et un seul frère : ainsi le veut l'art. 785, dont l'art. 786 n'est qu'une conséquence mal déduite (4). De même, dans tous les cas où il y a lieu au partage de la succession entre les deux lignes de parenté du défunt, la renonciation de l'un des

l'obstacle, qui s'opposait à l'exercice intégral de son droit, a désormais disparu. Il y a donc, à vrai dire, *non décroissement.* — Laurent, IX, n. 438.

Le mot *dévolution*, que notre article emploie pour désigner le droit en vertu duquel la part du renonçant, quand il est seul de son degré, passe aux héritiers appelés à son défaut, ne prête pas à la même critique ; il est même très bien choisi pour exprimer cette idée que c'est la loi qui dispose du droit du renonçant, et non le renonçant lui-même.

(1) V. *supra*, n. 1619 s.

(2) V. *supra*, n. 1648.

(3) V. *supra*, n. 972.

(4) Demolombe, XV, n. 38; Laurent, IX, n. 439; Le Sellyer, II, n. 691; Planiol, III, n. 2029.

héritiers d'une ligne ne profitera qu'aux cohéritiers de sa ligne et non à ceux de l'autre [1].

Il va sans dire que l'accroissement ou la dévolution peuvent s'opérer même au profit d'un héritier décédé avant la renonciation [2].

1643. L'ascendant donateur ne profite pas de la renonciation des autres héritiers [3], quoique ces héritiers profitent de sa renonciation [4].

Si plusieurs enfants d'un ascendant donateur succèdent par indivis aux biens donnés, la renonciation de l'un profite aux autres [5].

Mais si un ascendant donateur renonce, cette renonciation ne profite pas aux autres ascendants donateurs, elle profite aux héritiers [6].

1644. La loi a également tort de dire que si le renonçant est seul de son degré, *sa part* ou mieux *son droit* est dévolu « au degré subséquent »; il eût été plus correct de dire : *aux héritiers appelés à son défaut*. Ainsi, le défunt laissant un oncle, un frère germain et un petit neveu (petit-fils de ce frère), si le frère appelé en première ligne renonce, c'est le petit-neveu qui sera appelé à sa place par préférence à l'oncle, bien que celui-ci soit d'un degré plus rapproché, étant parent du défunt au troisième degré, tandis que le petit-neveu ne l'est qu'au quatrième [7].

Mais il faut que les cohéritiers acceptent la succession; la renonciation d'un héritier ne profite pas à un autre héritier qui a renoncé même pour s'en tenir à une libéralité qui lui a été faite [8], à moins que sa renonciation ne soit annulée.

(1) Trib. civ. Melun, 31 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 561. — Demolombe, XV, n. 38; Laurent, IX, n. 439; Le Sellyer, II, n. 691; Planiol, *loc. cit.*

(2) Planiol, III, n. 2030.

(3) V. *supra*, n. 696. — *Adde* Laurent, IX, n. 445; Fuzier-Herman, art. 786, n. 12.

(4) V. *supra*, n. 696. — *Adde* Laurent, IX, n. 446; Fuzier-Herman, art. 786, n. 13.

(5) V. *supra*, n. 739. — *Adde* Laurent, IX, n. 466.

(6) V. *supra*, n. 696. — *Adde* Laurent, IX, n. 446; Fuzier-Herman, art. 786, n. 14.

(7) Demolombe, XV, n. 38; Laurent, IX, n. 440.

(8) Trib. civ. Figeac, 4 déc. 1845, S., 46. 2. 7, D., 46. 3. 167.

C. *Effets de la dévolution et de l'accroissement.*

1645. Les cohéritiers du renonçant et les héritiers du degré subséquent tiennent leur droit de la loi et non du renonçant. Ce n'est pas celui-ci qui leur transmet sa part : il ne peut la transmettre à qui que ce soit sans accepter la succession purement et simplement; c'est la loi qui les appelle à la recueillir.

Il en résulte une conséquence importante : c'est que les cohéritiers ou les héritiers du degré subséquent, qui recueillent la part du renonçant, ne sont pas tenus de ses obligations (1). L'ancien droit était déjà en ce sens (2). L'art. 785 dit également d'une manière absolue que le renonçant est censé n'avoir été jamais héritier; il est impossible qu'immédiatement après l'art. 786 soit venu détruire le principe en regardant l'accroissement comme une transmission opérée du renonçant à ses cohéritiers. Au contraire, par son voisinage même de l'art. 785, l'art. 786 ne peut être considéré que comme déduisant une conséquence de l'art. 785.

Ainsi les cohéritiers qui bénéficient du droit d'accroissement ne sont pas tenus du rapport qui aurait été imposé au cohéritier renonçant (3).

Il n'en serait autrement qu'en cas de collusion entre le renonçant et les cohéritiers de sa souche ou de sa ligne (4).

1646. Pour la même raison, les aïeuls, succédant par suite de la renonciation des frères et sœurs, ont droit à une réserve comme s'il n'y avait jamais eu de frères et sœurs. Cependant cette question, qui rentre dans le titre des *Donations et testaments,* est très controversée.

1647. Mais les héritiers qui profitent de l'accroissement

(1) Duvergier sur Toullier, V, n. 109; Marcadé, art. 785; Lagrange, *Rev. de dr. franç. et étr.*, I, p. 128; Valette, *Droit* des 17 déc. 1845 et 6 sept. 1854; Coin-Delisle, *Limites du droit de rétention*, n. 256; Demolombe, XIII, n. 150 et 448, XIV, n. 305 *bis*, XV, n. 44 et 45, XIX, n. 20; Laurent, IX, n. 438; Fuzier-Herman, art. 786, n. 7. — *Contra* Grenoble, 5 janv. 1871, D., 71. 2. 209.

(2) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 4, § 4, et *Tr. du dom. de propriété*, n. 248; Nouveau Denisart, v° *Accroissement*, § 2, n. 1.

(3) V. *infra*, n. 2704.

(4) V. *infra*, n. 2704.

sont tenus des dettes héréditaires qui grèvent la part du renonçant, car ces dettes grevaient non pas le renonçant, mais la part même qui est rétroactivement dévolue à ses cohéritiers.

Enfin, il va sans dire qu'ils doivent respecter les droits acquis aux tiers, par exemple la prescription qui s'est produite à leur profit; toutes les déchéances du renonçant leur sont opposables (1). Nous avons cité d'autres exemples (2).

1648. Les cohéritiers du renonçant tenant leurs droits du défunt, aucun droit de mutation n'est dû pour le profit qui résulte de la renonciation (3).

Mais par cela même qu'ils sont censés tenir leur droit intégral du défunt, les héritiers doivent payer le droit de mutation par décès aussi bien sur la part du renonçant que sur celle qui leur était originairement dévolue (4).

Pour la même raison, les cohéritiers profitent de l'accroissement ou de la dévolution quoiqu'ils fussent décédés avant la renonciation (5), pourvu qu'ils aient survécu au défunt.

1649. Si l'un des héritiers est grevé de substitution, la part qui lui provient de l'accroissement ou de la dévolution entre dans la substitution (6).

1650. L'accroissement n'a pas nécessairement d'effet entre l'héritier qui en profite et la personne à laquelle il a cédé ses droits héréditaires ou une portion de ses droits; cette personne ne profite pas nécessairement de l'accroissement; en effet, il s'agit de savoir si le cédant a entendu céder ses droits

(1) Grenoble, 5 janv. 1871, D., 71. 2. 209.

(2) V. *supra*, n. 1627 s.

(3) Marcadé, art. 786; Demolombe, XV, n. 45; Le Sellyer, II, n. 695. — Dans l'ancien droit, on avait soutenu l'opinion contraire, que la coutume réformée de Paris (art. 6) et les auteurs avaient rejetée. — Hervé, *Th. des mat. féodales*, II, p. 266; Pocquet de Livonière, *Tr. des fiefs*, liv. IV, ch. I, sect. 3; Guyot, *Tr. des fiefs*, ch. XV, n. 12 et *Rép.*, v^is^ *Relief* et *Accroissement*.

(4) Si déjà le renonçant avait acquitté les droits de mutation par décès, on décide qu'ils ne sont pas restituables, par application de l'art. 60 de la loi du 22 frimaire an VII; mais on admet, par une raison d'équité, que le droit perçu est imputable sur celui qui est dû par les héritiers au profit desquels s'opère l'accroissement. — V. Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, II, n. 406 et 426.

(5) Demolombe, XIV, n. 508 et XV, n. 47; Le Sellyer, I, n. 62 et II, n. 695. — Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 2, § 4, était déjà en ce sens.

(6) Demolombe, XV, n. 49; Le Sellyer, II, n. 695. — V. dans le même sens, Nouveau Denisart, v° *Accroissement*, § 2, n. 4; Guyot, *Rép.*, v° *Accroissement*.

tels qu'ils se présentaient au moment de la cession ou tels qu'ils existaient réellement; or c'est là une question d'intention [1].

D. *Caractère obligatoire ou facultatif de l'accroissement et de la dévolution.*

1651. Les cohéritiers du renonçant ne peuvent refuser la part du renonçant pour s'en tenir à la leur; l'accroissement est forcé (arg. art. 786), comme en droit romain [2]. C'est une conséquence de l'indivisibilité de l'acceptation. Du reste, les héritiers ont dû prévoir la possibilité d'une renonciation de l'un d'eux.

Aussi cette solution s'applique-t-elle même si l'héritier renonçant avait fait une acceptation ensuite annulée, soit qu'il ait accepté avant ses cohéritiers ou en même temps [3], soit qu'ils acceptent avant lui [4]. Dans le premier cas, la situation des héritiers est peut-être plus favorable en équité; en droit, elle est la même. Dans les deux cas les motifs qu enous avons indiqués ont toute leur valeur; en vain dit-on que l'héritier n'a pu prévoir la rescision de l'acceptation de son cohéritier; ce n'est pas une raison de droit.

Pothier, il est vrai, était en sens contraire [5], mais il s'ap-

[1] Guillouard, *Tr. de la vente*, II, n. 872. — D'après certains auteurs, l'accroissement profiterait au cédant. — Delvincourt, III, p. 83, note 4; Duvergier, *Tr. de la vente*. II, n. 339; Fuzier-Herman, art. 786, n. 6. — D'après d'autres, il profiterait au cessionnaire. — Vazeille, art. 786, n. 5.

[2] Chabot, art. 786, n. 9; Toullier, IV, n. 443; Poujol, art. 786, n. 4; Duranton, VI, n. 438; Demante, III, n. 106 *bis*. II; Marcadé, art. 785, n. 6; Demolombe, XIV, n. 566, XV, n. 42 et 48; Aubry et Rau, VI, p. 363, § 609, note 9 et p. 382, § 611; Laurent, IX, n. 333 et 442; Fuzier-Herman, art. 786, n. 8; Thiry, II, n. 122; Huc, V, n. 182; Le Sellyer, I, n. 635 et II, n. 688 et 695; Planiol, III, n. 2030. — *Contra* Belost-Jolimont sur Chabot, art. 786, obs. 1; Duvergier sur Toullier, IV, n. 443; Vazeille, art. 786, n. 2.

[3] V. dans les deux sens les auteurs cités à la note suivante. — V. cep. en sens contraire, Chabot, Duranton, Poujol, Demante, *loc. cit. infra*.

[4] Chabot, art. 783, n. 9; Poujol, art. 783, n. 9; Duranton, VI, n. 464; Duvergier sur Toullier, IV, n. 366, note *a*; Coulon, II, p. 451; Massé et Vergé, II, p. 298; Marcadé, art. 783, n. 8; Demante, III, n, 106 *bis*. III; Demolombe, XIV, n. 566; Aubry et Rau, VI, p. 363, § 609, note 10; Laurent, *loc. cit.*; Fuzier-Herman, art. 786, n. 9; Huc, *loc. cit.*; Vigié, II, n. 194. — *Contra* Toullier, IV, n. 336; Vazeille, art. 786, n. 2; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 786, obs. 1; Villequez, *Rev. de dr. fr. et étr.*, VII, 1850, p. 238 s.

[5] *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 1, art. 1, § 4.

puyait sur cette raison inadmissible que « le renonçant reste héritier dans la subtilité du droit » et du reste son opinion était contraire à l'opinion commune [1].

En tout cas, il va sans dire que notre opinion doit être acceptée si l'héritier au profit duquel s'opère l'accroissement a formellement déclaré accepter la succession tout entière.

Les héritiers ne peuvent pas davantage, en se basant sur l'accroissement, faire annuler leur acceptation [2].

L'art. 786 s'applique même si un héritier renonce à la succession pour accepter un legs qui lui a été fait sous condition de renoncer [3]; on ne peut objecter que le droit de la ligne à laquelle appartient le renonçant est épuisé par le legs fait à ce dernier; car l'art. 786 s'exprime en termes généraux.

1652. Au contraire de l'accroissement, la dévolution aux héritiers du degré subséquent est facultative pour ces derniers [4]; cela est incontestable, car l'opinion contraire reviendrait à imposer aux héritiers subséquents une acceptation.

SECTION XIV

NULLITÉ ET RÉVOCATION DE L'ACCEPTATION ET DE LA RENONCIATION

§ I. *Nullité et révocation de l'acceptation.*

I. *Causes de nullité et de révocation de l'acceptation.*

1653. En principe, l'acceptation est irrévocable [5]. Cette règle s'applique à l'acceptation sous bénéfice d'inventaire comme à l'acceptation pure et simple. Exceptionnellement l'acceptation peut être révoquée ou rescindée dans un certain nombre de cas, dont quelques-uns sont indiqués par l'art. 783, ainsi conçu : « *Le majeur ne peut attaquer l'acceptation*

(1) Domat, liv. III, tit. 1, sect. 9, n. 6; Nouveau Denisart, v° *Accroissement*, § 2, n. 1.

(2) V. *infra*, n. 1672.

(3) Paris, 1er juil. 1811, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 172. — Laurent, IX, n. 441.

(4) Laurent, IX, n. 441; Fuzier-Herman, art. 786, n. 10; Huc, V, n. 182; Le Sellyer, II, n. 690.

(5) V. *supra*, n. 967 et 968.

» *expresse ou tacite qu'il a faite d'une succession, que dans le* » *cas où cette acceptation aurait été la suite d'un dol pratiqué* » *envers lui : il ne peut jamais réclamer sous prétexte de* » *lésion, excepté seulement dans le cas où la succession se* » *trouverait absorbée ou diminuée de plus de moitié, par la* » *découverte d'un testament inconnu au moment de l'accep-* » *tation* ».

L'art. 783 indique deux causes : le dol, auquel il y a lieu d'assimiler ici la violence, et, dans un cas particulier, la lésion.

Nous ajouterons l'incapacité, l'erreur, l'absence de formes, l'absence de consentement, le défaut d'objet ou de cause, le préjudice causé aux créanciers.

A. *Incapacité.*

1654. Nous nous sommes déjà occupés de la rescision de l'acceptation pour incapacité (1).

B. *Erreur.*

1655. D'après le droit commun, l'erreur n'est une cause de rescision des actes et contrats, que si elle porte sur la substance de la chose, et la substance de la succession est la succession elle-même ; or toute erreur sur le montant de la succession est une lésion. L'acceptation ne peut donc être rescindée pour cause d'erreur, sauf dans un cas où nous retrouvons l'erreur sous le nom de lésion (2) ; ainsi l'héritier ne peut s'appuyer, pour demander la rescision, sur ce qu'il ignorait que le legs à lui fait fût sujet à rapport (3), ou sur la découverte de dettes, de legs ou de donations (4). Mais si l'erreur détruit le consentement, nous verrons que l'acceptation est radicalement nulle (5).

(1) V. *supra*, n. 1045 s.

(2) Cass. civ., 18 janv. 1869, S., 69. 1. 172. — Cass. req., 19 déc. 1888, S., 90. 1. 102, D., 90. 1. 341. — Chabot, art. 783, n. 7 ; Vazeille, art. 783, n. 6 ; Malpel, n. 196 ; Poujol, art. 783, n. 3 et 4 ; Marcadé, art. 783 ; Massé et Vergé, II, p. 306, § 378, note 22 ; Demolombe, XIV, n. 535 ; Aubry et Rau, VI, p. 381, § 611, note 13 ; Vigié, II, n. 188 ; Huc, V, n. 174 ; Le Sellyer, I, n. 625 ; Planiol, III, n. 1981. — Cpr. *infra*, n. 1673, et 1701.

(3) Cass., 18 janv. 1869 et 19 déc. 1888, précités. — Huc, V, n. 174.

(4) V. *infra*, n. 1670 s.

(5) V. *infra*, n. 1679.

C. *Dol.*

1656. Le dol est tout artifice dont on se sert pour tromper autrui. Ainsi on persuade à un successible, par des manœuvres dolosives, que la succession à laquelle il est appelé est avantageuse, et on le détermine par ce moyen à accepter cette succession, qu'il se serait empressé de répudier si on ne l'avait pas empêché de connaître la vérité (1). L'acceptation est ici la conséquence, la *suite,* comme dit l'art. 783, du dol pratiqué contre l'héritier, puisqu'on suppose que sans ce dol il n'aurait pas accepté. Il pourra obtenir la rescision de son acceptation, mais à la condition bien entendu de prouver le dol dont il se dit victime ; car ici comme ailleurs, le dol ne se présume pas et doit être prouvé.

Le silence gardé sur les forces de la succession peut constituer, suivant les circonstances, une manœuvre frauduleuse (2).

1657. De toute manière le dol n'est, conformément au droit commun, une cause de rescision que s'il a été la cause déterminante de l'acceptation (art. 1116) (3).

1658. D'après l'art. 1116, le dol n'est une cause de rescision en matière de contrats qu'autant qu'il a été commis par l'un des contractants envers l'autre. L'art. 783 ne contenant aucune restriction de ce genre, il faut en conclure que le dol pourra entraîner la rescision de l'acceptation quel qu'en soit l'auteur. Peu importera donc qu'il ait été pratiqué par l'une des personnes intéressées à l'acceptation du successible, telles qu'un créancier ou un légataire, ou par tout autre. La doctrine, sauf quelques dissentiments isolés, et la jurisprudence sont en ce sens. Et en effet comment le législateur, en rédigeant d'une manière si différente les art. 1116 et 783, n'aurait-il pas eu l'intention de créer une différence juridique entre les deux situations qu'il réglait ? (4).

(1) Demolombe, XIV, n. 537.

(2) Cass. req., 5 déc. 1838, S., 38. 1. 945, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 520. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 577 ; Demolombe, XIV, n. 537.

(3) Demolombe, XIV, n. 537 ; Laurent, IX, n. 354 ; Huc, V, n. 173.

(4) Rennes, 29 août 1837, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 520. — Duranton, VI, n. 453 s. ; Poujol, art. 783, n. 2 ; Vazeille, art. 783, n. 3 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art.

L'opinion contraire n'admet la rescision que si le dol est pratiqué par un héritier, un créancier ou un légataire, c'est-à-dire par une personne ayant des droits sur la succession; mais l'art. **1116** veut que le dol émane de ceux avec lesquels on contracte; or telle n'est pas la situation des tiers intéressés; il faudrait donc, pour appliquer l'art. **1116**, décider que le dol, pour donner lieu à l'annulation du contrat, doit émaner de la personne avec laquelle est fait l'acte qui entraîne l'acceptation; cela conduirait à dire que l'acceptation résultant d'un acte unilatéral ou d'un jugement ne peut être rescindée pour cause de dol.

D'ailleurs on peut donner de cette différence une autre explication. L'acceptation d'une succession dérive d'une seule volonté, celle du successible, tandis que le contrat est le produit de deux volontés dont l'accord constitue le consentement. Or on conçoit que la loi admette plus facilement une personne à faire rescinder son œuvre exclusive que l'œuvre qui lui est commune avec une autre. D'autant plus que la rescision d'un contrat, obtenue par l'un des contractants, enlèvera à l'autre un droit qu'il avait acquis par un effort personnel, et sur la solidité duquel il devait compter; tandis que la rescision de l'acceptation nuira le plus souvent à des intéressés qui n'ont rien fait pour obtenir cette acceptation, et qui ne devaient pas y compter si la succession était mauvaise. Dans ces conditions, il a pu paraître équitable de n'admettre le dol comme cause de rescision des contrats que lorsqu'il a été commis par l'un des contractants envers l'autre (art. **1116**) et de donner une solution différente en matière d'acceptation de succession.

1659. La rescision pour cause de dol s'applique en matière d'acceptation bénéficiaire comme en matière d'acceptation

783, obs. 2; Marcadé, art. 783, n. 3; Bertauld, I, n. 286; Taulier, III, p. 233; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 577; Demante, III, n. 103 *bis*, II; Massé et Vergé, II, p. 308; Demolombe, XIV, n. 538; Hureaux, II, n. 66 s.; Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611, note 10; Laurent, IX, n. 354; Devilleneuve et Carette, *Note*, S., 38. 1. 945; Duvergier sur Toullier, IV, n. 336; Arntz, II, n. 1403; Thiry, II, n. 116; Huc, V, n. 173; Fuzier-Herman, art. 783, n. 8 s.; Vigié, II, n. 188; Le Sellyer, I, n. 625; Planiol, III, n. 1979. — *Contra* Delvincourt, II, p. 29, note 9; Chabot, art. 783, n. 5; Malpel, n. 196.

pure et simple [1]. La loi ne distingue pas et il faut d'autant moins hésiter à l'étendre qu'elle est, dans le principe qu'elle admet, l'application du droit commun.

1660. Elle s'applique aussi quelle que soit la capacité de l'héritier qui a accepté ; le mineur peut la demander comme le majeur [2].

Mais le mineur ne peut pas faire rescinder l'acceptation à des conditions plus favorables que le majeur ; il ne lui suffirait pas de démontrer la lésion [3].

D. *Violence.*

1661. La violence n'est qu'un dol avec circonstances aggravantes ; car, alors que l'auteur du dol se borne à des insinuations, l'auteur de la violence ne craint pas d'user de menaces ou de voies de fait. Ce que la loi dit du dol doit donc s'appliquer, à plus forte raison, à la violence ; par conséquent la violence, comme le dol, sera une cause de rescision de l'acceptation [4]. C'était déjà la solution du droit romain [5].

Du reste, si, en matière de contrats, il était utile de mentionner la violence à côté du dol, parce qu'elle produit des effets plus puissants, ce motif ne se présenterait plus en matière d'acceptation de succession.

E. *Lésion.*

1662. En général, la lésion n'est pas, dans notre droit, une cause de rescision des actes ou contrats (art. **1118** et **783**). Par exception à cette règle, l'art. **783** admet la lésion comme

[1] Aubry et Rau, VI, p. 381, § 611.

[2] Cass. req., 5 déc. 1838, S., 38. 1. 945, D. *Rép.*, v° *Succ*, n. 520. — Duranton, VI, n. 450 ; Coulon, II, p. 134 ; Toullier, IV, n. 335 ; Vazeille, art. 783, n. 1 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 783, obs. 1 ; Marcadé, art. 783, n. 6 ; Demolombe, XIV, n. 534 ; Massé et Vergé, II, p. 407, note 25 ; Aubry et Rau, VI, p. 382 § 611, note 17 ; Laurent, IX, n. 355 ; Thiry, II, n. 116. — V. *infra*, n. 1676.

[3] V. *supra*, n. 1058.

[4] Delvincourt, II, p. 29, note 1 ; Chabot, art. 783, n. 3 ; Toullier, IV, n. 325 ; Malpel, n. 196 ; Poujol, art. 783 n. 2 ; Demante, III, n. 103 ; Demolombe, XIV, n. 536 ; Aubry et Rau, VI, p. 381, § 611, note 11 ; Hureaux, II, n. 202 ; Laurent, IX, n. 357 ; Huc, V, n. 173 ; Fuzier-Herman, art. 783, n. 11 ; Vigié, II, n. 188 ; Le Sellyer, I, n. 644 ; Bufnoir, p. 622 ; Planiol, III, n. 1980.

[5] L. 85, D., *de adq. vel. omitt. hered.*, 29. 2.

cause de rescision de l'acceptation, lorsque « *la succession* » *se trouverait absorbée ou diminuée de plus de la moitié par* » *la découverte d'un testament inconnu au moment de l'ac-* » *ceptation* » (1).

L'origine de cette disposition est dans l'ancien droit (2).

a. *Conditions de la nullité pour cause de lésion.*

α. Lésion par suite de la découverte d'un testament.

1663. Deux conditions sont requises pour qu'il puisse y avoir lieu à la rescision qui nous occupe. Il faut :

1° Que l'on découvre un testament « inconnu de l'héritier lors de l'acceptation ». Si l'héritier connaissait l'existence du testament, il ne pourrait donc pas demander la rescision de son acceptation, alors même qu'il aurait ignoré les dispositions de l'acte; il aurait dû en prendre connaissance avant d'accepter (3).

1664. 2° Que la succession soit « absorbée ou diminuée de plus de moitié » par ce testament.

Le mot *absorbée* ne pouvant s'appliquer qu'à l'actif net de la succession, puisque les legs ne sont payés qu'après les dettes, nous en concluons que les mots *diminuée de plus de moitié* s'appliquent à l'actif net également (4) et non, comme

(1) Quelques auteurs pensent qu'il s'agit ici d'une action en indemnité et non en nullité. — V. *infra*, n. 1697.

(2) Lebrun (liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 42) dit que la rescision de la renonciation peut avoir lieu, « par ignorance de fait, comme s'il a paru un faux testament, lequel, s'il eût été valable, eût entièrement absorbé ou diminué la succession ». Et il décide d'un autre côté que les mêmes causes de rescision s'appliquent à l'acceptation et à la renonciation ; c'est sans doute à cette doctrine que faisait allusion le tribunal de cassation, qui se fondait, pour proposer la disposition de l'art. 783, sur une jurisprudence constante (Fenet, II, p. 569). Cependant il est certain que la rescision de l'acceptation pour cause de lésion était interdite dans l'ancien droit (Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 4). Le parlement d'Aix seul admettait ce cas de rescision, en se fondant sur un rescrit d'Adrien qui le consacrait dans une hypothèse particulière (Instit., § 6, *de hered. qualit.*, 2. 19) et qui, du reste, avait été abrogé par Justinien (L. 22, C., *de jur. delib.*, 6. 30). — V. *infra*, n. 1702.

(3) Chabot, art. 783, n. 6; Duranton, VI, n. 457; Demolombe, XIV, n. 546; Laurent, IX, n. 359; Le Sellyer, I, n. 628.

(4) Laurent, IX, n. 359; Huc, V, n. 172; Planiol, III, n. 1984. — *Contra* Duranton, VI, n. 461; Demolombe, XIV, n. 551; Laborde, *Rev. prat.*, XXVI, 1868, p. 312, note 1; Le Sellyer, I, n. 630.

on l'enseigne généralement, à l'actif brut. Ainsi le défunt a laissé 100,000 fr. de biens et 90,000 fr. de dettes; l'actif net est donc de 10,000 fr. La découverte d'un testament inconnu au moment de l'acceptation, par lequel le défunt lègue plus de 5,000 fr., suffira pour que l'héritier puisse demander la rescision. On conçoit, en effet, que l'héritier qui, en acceptant, s'est imposé la charge de liquider la succession dans l'espoir d'un bénéfice de 10,000 fr., recule devant l'accomplissement de sa tâche le jour où il s'aperçoit que son profit se réduira à deux ou trois mille francs par exemple. D'après l'opinion générale, au contraire, il faudrait, dans l'espèce proposée, que le testament découvert contînt des legs s'élevant à plus de 50,000 fr., somme égale à la moitié de l'actif brut, pour qu'il pût y avoir lieu à la rescision.

1665. D'ailleurs, il ne paraît pas nécessaire, ainsi qu'on vient de le voir par l'espèce proposée tout à l'heure, que l'héritier, pour réussir dans sa demande en rescision, démontre l'existence d'une lésion proprement dite, c'est-à-dire qu'il prouve que l'exécution du testament découvert aura pour résultat de lui faire subir une perte sur ses biens. Il résulte en effet, par argument *a contrario*, des termes de notre article, que la découverte d'un testament dans les conditions qui viennent d'être indiquées, permet à l'héritier de réclamer *sous prétexte de lésion*, c'est-à-dire en invoquant une lésion qui n'en serait peut-être pas une d'après les règles du droit commun, une lésion qui ne constitue pas l'héritier en perte, mais l'empêche seulement de gagner ou de gagner assez [1]. Il est manifeste cependant que c'est surtout en vue du cas où la découverte du testament causerait à l'héritier une véritable lésion, une lésion consistant en ce qu'il serait obligé de sacrifier une partie de son patrimoine personnel pour procurer l'exécution du testament, que notre article a dû établir la cause de rescision qui nous occupe; car on expliquerait difficilement que la loi eût organisé une action en rescision, uniquement en vue d'un *prétexte de lésion*. Cette véritable

[1] Laurent, IX, n. 358 et 38; Merveilleux du Vignaux, *Conclusions*, sous Angers, 1er mai 1867, D., 67. 2. 85; Arntz, II, n. 1407; Thiry, II, n. 127.

lésion se conçoit fort bien en admettant, comme nous l'avons enseigné, que l'héritier est tenu même *ultra vires hereditatis* du paiement des legs [1]; l'art. 783, si on l'interprète ainsi, fournit un argument très puissant en faveur de notre thèse [2]. La lésion se produira toutes les fois qu'un legs quelconque découvert après l'acceptation absorbera la succession.

Mais cette interprétation a été contestée et voici les arguments qu'on a dirigés contre elle.

Elle est obligée d'écarter l'art. 783 au cas où l'héritier a accepté la succession sous bénéfice d'inventaire, quoique, sur ce point, le texte de l'art. 783 n'admette pas de limitation : car, en cas d'acceptation bénéficiaire, l'héritier n'est pas tenu des legs *ultra vires*.

En outre, cette interprétation écarte nécessairement l'art. 783 lorsque les legs découverts portent sur des objets existant en nature dans la succession, car ici encore l'héritier, abandonnant l'objet légué *in specie*, ne peut pas être tenu sur les autres biens de la succession, ni à plus forte raison sur son patrimoine personnel.

Du reste, ajoute-t-on, les travaux préparatoires semblent montrer qu'on n'a pas voulu se placer dans l'hypothèse où l'héritier se trouverait lésé, à la suite de la découverte d'un nouveau testament, par son obligation aux dettes *ultra vires* [3]. Il faut donc, pour trouver la véritable application de l'art. 783, chercher une situation à laquelle le bénéfice d'inventaire ne soit pas de nature à remédier.

(1) V. *supra*, n. 158 s.

(2) Poitiers, 16 mars 1864, S., 65. 2. 63, D., 64. 2. 117. — Chabot, art. 783, n. 3; Grenier, *Tr. des don.*, II, n. 313; Troplong, *Tr. des don.*, IV, n. 1843; Demolombe, XIV, n. 522 et 550; Aubry et Rau, VI, p. 381, § 611, note 12; Laurent, IX, n. 360; Huc, V, n. 208.

(3) Au Conseil d'Etat (séance du 9 nivôse an II), le conseiller d'Etat Réal ayant demandé l'extension de la rescision pour cause de lésion au cas où la découverte d'une dette causerait un préjudice à l'héritier, Tronchet fit rejeter cette proposition en remarquant « que le remède contre l'inconvénient dont on vient de parler est l'acceptation sous bénéfice d'inventaire » (Locré, XII, p. 109 et 110). Or, si l'on appliquait l'art. 783 au cas ci-dessus, il serait difficile de comprendre l'insertion de cet article dans le code civil; en effet l'observation de Tronchet aurait ici toute sa valeur, l'obligation aux legs *ultra vires* étant, comme l'obligation aux dettes, conjurée par le bénéfice d'inventaire.

Aussi beaucoup d'auteurs, parmi lesquels se trouvent quelques-uns des partisans de l'opinion d'après laquelle les héritiers sont tenus des legs *ultra vires,* admettent-ils que l'art. 783 n'est d'aucun secours dans cette question et n'a pas trait à l'hypothèse indiquée plus haut [1].

1666. Quelques éléments pour une autre interprétation de l'art. 783 sont fournis par l'historique de sa rédaction [2].

L'art. 70 du projet, qui est devenu l'art. 783, portait simplement : « L'héritier ne pourra demander la rescision de son acceptation sous prétexte de lésion ». On convint lors de la discussion, et sur les observations du tribunal de cassation, d'autoriser la demande en rescision en cas de dol et en cas d'erreur dans la consistance des biens résultant de la découverte d'un testament.

Certains auteurs expliquent l'art. 783 en supposant que l'héritier est obligé à un rapport ; dans ce cas, et si, malgré cette obligation, il a encore trouvé un profit à accepter la succession, la découverte d'un testament, qui diminue sa part dans l'actif sans diminuer le montant de son rapport, lui causera un préjudice [3].

Cette explication est très ingénieuse ; on lui objecte que l'héritier est lésé par le rapport et non par la découverte du testament ; c'est jouer sur les mots : en réalité, c'est la découverte du testament qui modifie la situation de l'héritier ; c'est elle, par conséquent, qui le lèse. Toutefois il faut reconnaître que les travaux préparatoires n'ont pas eu cette hypothèse exceptionnelle en vue.

D'autres auteurs pensent que l'art. 783 prévoit le cas où l'héritier, ayant désintéressé les légataires sur les forces de la succession, verrait se présenter des créanciers qu'il serait forcé de payer sur son patrimoine par suite de l'insolvabilité des légataires, contre lesquels son recours échouerait [4].

(1) V. Bertauld, *Quest. doctrinales,* I, n. 281 s. ; Laurent, XIV, n. 108 *in fine;* Flurer, *Note,* D., 91. 2. 314 ; Laborde, *loc. cit.;* Vigié, II, n. 189; Bufnoir, p. 630.

(2) Fenet, II, n. 569.

(3) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 581 ; Villequez, *Rev. de dr. fr. et étr.,* VII, p. 236 ; Laborde, *Rev. prat.,* XXVI, 1868, p. 314 ; Vigié, II, n. 189; Le Sellyer, I, n. 633.

(4) Demante, III, n. 103 *bis,* III ; Marcadé, art. 783, n. 2; Vigié, II, n. 189.

Cette explication est beaucoup moins satisfaisante que la précédente; elle suppose que l'héritier, loin d'être lésé par la découverte du testament, trouve encore dans la succession à ce moment les fonds nécessaires pour acquitter les legs, et n'est frustré que par la découverte ultérieure des dettes inconnues. D'un autre côté, le danger qu'on prévoit serait évité par l'acceptation bénéficiaire et, par suite, l'héritier bénéficiaire n'a pas à s'en préoccuper. Or l'art. 783, ne distinguant pas entre les deux sortes d'acceptation, a nécessairement en vue une hypothèse qui justifie la rescision de l'acceptation bénéficiaire aussi bien que de l'acceptation pure et simple.

D'autres encore estiment que l'art. 783 vise le cas d'une erreur, et donne l'action en nullité même sans lésion (1). Mais alors quelle serait son utilité?

En somme, si on rejette les explications que nous venons de signaler, on reconnaîtra que l'art. 783 est une énigme et qu'il est dû à une connaissance incomplète des principes du régime successoral (2). Cependant l'art. 783 s'explique encore aux yeux de ceux qui tiennent compte, pour l'établissement de la lésion, de l'actif *net ;* dans cette opinion, une simple diminution de bénéfice justifierait l'action en rescision, et cette diminution est toujours le résultat d'un testament qui diminue les droits de l'héritier.

1667. C'est, bien entendu, à l'héritier qu'il appartient de faire la preuve de son erreur (3).

Cette solution est exacte même si l'on admet, contrairement à l'opinion générale, que la preuve d'un fait négatif ne peut être imposée; car l'héritier qui invoque son ignorance se fonde sur un fait positif, la date, postérieure à son acceptation, de la découverte du testament.

1668. L'art. 783 ne distinguant pas, on doit en conclure que la découverte d'un testament, qui absorbe la succession ou la diminue de plus de moitié, est une cause de rescision

(1) Bufnoir, p. 631.

(2) Planiol, III, n. 1986.

(3) Duranton, VI, n. 457; Demolombe, XIV, n. 546; Laurent, IX, n. 359; Thiry, II, n. 118; Le Sellyer, I, n. 629.

de l'acceptation, quelle que soit la nature des legs qu'il contient, aussi bien par conséquent lorsque ce sont des legs universels ou à titre universel que lorsqu'il s'agira de legs à titre particulier.

Beaucoup d'auteurs décident cependant que la demande en rescision pour lésion doit être fondée sur les legs particuliers contenus dans le testament : si l'héritier, disent-ils, est frustré par un légataire à titre universel, il est déchargé d'une part proportionnelle de dette, qui incombe au légataire ; par suite il n'éprouve aucune perte (1). Ces auteurs oublient que la rescision peut être prononcée sans que l'héritier éprouve une perte. Du reste, il est faux que la découverte d'un legs à titre universel ne puisse pas faire éprouver à l'héritier une perte. Dans l'opinion qui expose l'héritier aux poursuites des créanciers, même pour la part dévolue aux légataires universels et à titre universel, l'existence de ces derniers peut faire subir une perte à l'héritier, car son recours contre eux peut être rendu illusoire par leur insolvabilité (2). D'un autre côté le concours d'un légataire à titre universel peut imposer une perte à l'héritier par l'effet d'un rapport dont il serait tenu vis-à-vis de ses cohéritiers ; la présence du légataire peut lui faire retirer moins qu'il ne rapporte. Aussi, dans ce dernier cas, certains de nos adversaires (3) admettent la possibilité d'une rescision.

Toutefois, si l'héritier qui a accepté la succession est un héritier non réservataire, et que le testament découvert contienne un legs universel, il n'y aura pas lieu à la rescision de l'acceptation pour cause de lésion, parce que cette acceptation est nulle, l'héritier n'ayant pu valablement accepter une succession dont il était exclu en droit et en fait par le légataire universel (art. **711** et **1006**) (4).

1669. La loi vise uniquement le cas d'un testament dépouil-

(1) Duranton, VI, n. 461 ; Demolombe, XIV, n. 552 ; Villequez, *Rev. du dr. fr. et étr.*, VIII, p. 236 ; Huc, V, n. 172 ; Planiol, III, n. 1984. — V. cep. Laborde, *Rev. prat.*, XXVI, 1868, p. 313.

(2) Demante, III, n. 103 *bis*, V ; Marcadé, art. 783 ; Laurent, IX, n. 361 ; Le Sellyer, I, n. 634.

(3) Demolombe, *loc. cit.*

(4) Laurent, IX, n. 361 ; Huc, V, n. 172. — *Contra* Laborde, *loc. cit.*

lant l'héritier. L'héritier qui, après avoir accepté, découvre un testament contenant un legs fait à son profit avec obligation de le rapporter à la succession, ne pourra donc pas, pour recueillir le bénéfice de ce legs, conformément à l'art. 845, faire rescinder son acceptation qui l'empêche d'en réclamer le montant (art. 843) (1).

β. Lésion par suite d'autres faits que la découverte d'un testament.

1670. La rescision pour cause de lésion dérogeant au principe de l'irrévocabilité de l'acceptation, l'interprétation restrictive est de rigueur; aucune cause de rescision ne peut donc être admise en dehors de celles que la loi établit. Ainsi la découverte de dettes inconnues lors de l'acceptation, quelque considérables qu'elles soient, n'autoriserait pas l'héritier à faire rescinder son acceptation (2). La discussion au Conseil d'Etat est en ce sens (3).

1671. Il n'y aurait pas davantage lieu à rescision si le patrimoine était diminué par des donations avec réserve d'usufruit ou dont l'exécution aurait été reportée au décès et dont l'existence était inconnue de l'héritier (4), — ou par des donations non transcrites et dont l'héritier ne connaissait pas l'existence (5); l'héritier ne peut même demander des dommages-intérêts pour le défaut de transcription (6), car aucun texte

(1) Cass. civ., 3 mai 1865, S., 65. 1. 311, D., 65. 1. 153. — Cass. req., 19 déc. 1888, S., 90. 1. 102, D., 90. 1. 341. — Rouen, 12 août 1863, S., 64. 2. 125, D., 65. 1. 153 (sous Cass.). — Aubry et Rau, VI, p. 382, § 611, note 15; Laurent, IX, n. 363; Huc, V, n. 172; Fuzier-Herman, art. 783, n. 15; Vigié, II, n. 190; Planiol, III, n. 1987. — *Contra* Demolombe, XIV, n. 535 *bis* et XXII, n. 336; Le Sellyer, I, n. 645. — V. *supra*, n. 1669.

(2) Delvincourt, II, p. 84; Duranton, VI, n. 458 s.; Maleville, art. 783; Chabot, art. 783, n. 7; Malpel, n. 196 et 313; Poujol, art. 783, n. 3 et 4; Vazeille, art. 783, n. 6; Demante, III, n. 103 *bis*, VI; Marcadé, art. 783, n. 3; Demolombe, XIV, n. 541; Aubry et Rau, VI, p. 381, § 611, note 14; Laurent, IX, n. 363 s.; Fuzier-Herman, art. 783, n. 13; Thiry, II, n. 118; Huc, V, n. 172 et 174; Vigié, II, n. 192; Le Sellyer, I, n. 626; Planiol, III, n. 1982.

(3) Locré, X, p. 119.

(4) Marcadé, art. 783, n. 3; Demolombe, XIV, n. 543 et 545.

(5) Merlin, *Rép.*, v° *Donation*, sect. 6, § 3; Marcadé, art. 783, n. 3; Troplong, *Tr. des don.*, III, n. 1777; Delvincourt, II, p. 28; Demolombe, XIV, n. 543; Laurent, IX, n. 363; Huc, V, n. 172; Fuzier-Herman, art. 783, n. 14; Planiol, III, n. 1904. — *Contra* Duranton, VIII, n. 519; Bugnet sur Pothier, VIII, p. 389.

(6) V. cep. les auteurs précités.

n'oblige le donataire à transcrire dans l'intérêt de l'héritier.

Il en est de même de la découverte d'aliénations de tout genre ignorées de l'héritier (1), de l'annulation d'actes passés par le défunt (2), de la perte d'un procès (3).

1672. L'héritier ne peut davantage faire annuler son acceptation par le motif que d'autres cohéritiers qui avaient accepté se sont fait relever de leur acceptation (4).

1673. A plus forte raison il ne peut faire annuler son acceptation à raison d'erreurs de liquidation (5).

b. *Des acceptations rescindables pour cause de lésion.*

1674. L'art. 783 s'applique aussi bien à l'acceptation tacite qu'à l'acceptation expresse.

Il s'applique à l'acceptation bénéficiaire comme à l'acceptation pure et simple (6). Cependant certaines des explications données de l'art. 783 sont spéciales à l'acceptation pure et simple, et, pour ceux qui acceptent ces explications, l'acceptation bénéficiaire est soustraite à la rescision pour cause de lésion (7).

1675. Deux exceptions doivent être faites à la généralité d'application de l'art. 783 : l'acceptation forcée résultant de l'art. 792 (8) n'y est pas soumise (9); la lésion est un vice de la volonté et l'acceptation forcée, loin d'être basée sur la volonté de l'héritier, y est contraire.

D'un autre côté, pour la même raison, l'acceptation forcée résultant du désaccord entre les héritiers de l'héritier, dans

(1) Demolombe, XIV, n. 542.

(2) Demolombe, XIV, n. 542; Vigié, II, n. 191.

(3) Demolombe, XIV, n. 542.

(4) Demolombe, XIV, n. 566; Aubry et Rau, VI, p. 382, § 611, note 16; Le Sellyer, II, n. 689; Planiol, III, n. 1989. — Dans l'ancien droit, v. en sens contraire Despeisses, 3e p., tit. I, sect. 3, n. 1. — V. pour la question de savoir s'il peut rejeter l'accroissement, *supra*, n. 1651.

(5) V. cep. Laurent, IX, n. 360.

(6) Marcadé, art. 783; Duranton, VI, n. 450; Demolombe, XIV, n. 534; Aubry et Rau, VI, p. 380, § 611; Huc, V, n. 175; Le Sellyer, I, n. 623 (V. cep. I, n. 633).

(7) V. *supra*, n. 1665 et 1666.

(8) V. *infra*, n. 1851.

(9) Demante, III, n. 113 *bis*; Demolombe, XIV, n. 471 et 493; Hureaux, II, n. 170; Le Sellyer, I, n. 649.

le cas de l'art. 782, ne peut être rescindée pour cause de lésion.

c. *Des héritiers qui peuvent faire rescinder leur acceptation pour cause de lésion.*

1676. Bien que l'art. 783 ne parle que du *majeur,* on reconnaît que sa disposition est applicable à l'héritier mineur [1]. On ne comprendrait pas qu'il fût moins protégé que le majeur.

Toutefois, la rescision de l'acceptation ayant pour principal avantage de soustraire l'héritier au paiement des dettes et charges *ultra vires,* on conçoit que ce recours sera rarement utile au mineur, puisque toute succession échue à un mineur ne peut être acceptée que sous bénéfice d'inventaire. C'est sans doute pour cela que la loi, qui statue toujours sur les cas les plus ordinaires, n'a pas parlé du mineur, qui, en fait, n'aura presque jamais recours à ce moyen de restitution ; peut-être est-ce aussi parce que l'art. 783 limite les causes de rescision d'une manière qui n'est pas applicable au mineur.

En effet le mineur peut également demander la nullité pour vice de forme ou pour incapacité ; on a même soutenu qu'il peut la demander pour cause de lésion en dehors des conditions formulées par l'art. 783, mais nous avons montré que cette opinion est erronée [2].

Il va sans dire que l'art. 783 s'applique aux héritiers réservataires aussi bien qu'aux héritiers non réservataires [3].

F. *Absence des formes.*

1677. La sanction des formes requises pour l'acceptation bénéficiaire varie suivant que le successible était libre d'ac-

(1) Cass. req., 5 déc. 1838, S., 38. 1. 945, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 520. — Duranton, VI, n. 450 et 451 ; Vazeille, art. 783 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 783, obs. 1 ; Marcadé, art. 783 ; Coulon, II, p. 134 s. ; Massé et Vergé, II, p. 407 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 783 ; Demolombe, XIV, n. 534 ; Hureaux, II, n. 201 ; Aubry et Rau, VI, p. 382, § 611, note 17 ; Laurent, IX, n. 362 ; Thiry, II, n. 119 ; Huc, V, n. 176 ; Fuzier-Herman, art. 783, n. 16 ; Vigié, II, n. 193 ; Le Sellyer, I, n. 623. — *Contra* Poujol, art. 783, n. 1 ; Chabot, art. 783, n. 1.

(2) V. *supra,* n. 1058.

(3) Trib. civ. Nevers, 21 avril 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. *Suppl.*, 38. — V. *supra,* n. 1668.

cepter purement et simplement ou que l'acceptation bénéficiaire lui était imposée.

Dans le premier cas, l'acceptation bénéficiaire est nulle; car la loi s'exprime en termes impératifs et, du reste elle deviendrait lettre morte si elle n'avait pas de sanction. Mais le successible peut être déclaré héritier pur et simple (1).

Dans le second cas, l'acceptation bénéficiaire n'est pas nulle (2).

1678. L'acceptation bénéficiaire seule peut être annulée pour défaut de forme, puisque seule elle est soumise à des formes. Nous avons parlé cependant des formes exigées, dans l'intérêt des incapables, pour l'acceptation pure et simple (3), ainsi que de la nullité des actes d'où ressort l'acceptation (4).

G. *Défaut de consentement, d'objet ou de cause.*

1679. Comme tout autre acte, l'acceptation est frappée de nullité pour défaut de consentement, d'objet ou de cause.

Il y a défaut de consentement si une personne accepte une succession en croyant en accepter une autre (5) ou si elle accepte en état de démence (6).

Il y a défaut d'objet ou de cause quand on accepte une succession non ouverte (7). On a soutenu que l'acceptation, n'étant pas un quasi-contrat, n'a jamais de cause (8); nous avons montré qu'au contraire l'acceptation est un quasi-contrat (9), mais la question est sans importance.

(1) V. *supra*, n. 1202 s.

(2) V. *supra*, n. 1056, 1202 s. — V. cep. *supra*, n. 1590 s.

(3) V. *supra*, n. 1045 s.

(4) V. *supra*, n. 1111 s.

(5) Ducauroy, Bonnier et Roustain, II, n. 576; Demante, III, n. 103; Villequez, *Rev. de dr. franc. et étr.*, VII, p. 156; Demolombe, XIV, n. 531 et 535; Laurent, IX, n. 356; Fuzier-Herman, art. 783, n. 12; Vigié, II, n. 188; Huc, V, n. 174; Le Sellyer, I, n. 646; Planiol, III, n. 1981.

(6) Thiry, II, n. 120 *bis*. — Cpr. *supra*, n. 1054 s., 1064 s.

(7) Laurent, IX, n. 350; Thiry, II, n. 120 *bis*. — V. *supra*, n. 1003 s. et *infra*, n. 1729 s.

(8) Laurent, IX, n. 350.

(9) V. *supra*, n. 1095.

II. *Action révocatoire intentée par les créanciers.*

1680. Les créanciers de l'héritier peuvent faire révoquer l'acceptation par l'action paulienne [1].

C'est l'application du droit commun; l'ancien droit était en ce sens [2] et le droit romain appliquait à ce cas la *restitutio in integrum* [3].

On ne peut tirer argument en sens contraire de l'art. 788; ce texte, en autorisant l'action paulienne contre la renonciation, ne la refuse pas par là contre l'acceptation. On ne peut objecter davantage l'art. 1167; en faisant allusion à une dérogation à l'action paulienne contenue au titre *des successions*, il renvoie évidemment à une disposition positive de ce titre (c'est l'art. 882). Enfin on ne peut nous opposer l'art. 881, qui refuse aux créanciers de l'héritier la séparation des patrimoines.

1681. Les créanciers de l'héritier n'ont pas à démontrer une connivence entre les héritiers et les créanciers héréditaires [4]. C'est pour les contrats à titre onéreux seuls que la jurisprudence et la doctrine subordonnent l'action paulienne à la complicité des cocontractants. Or ici l'acte n'est pas plus en lui-même à titre gratuit qu'à titre onéreux, et l'acceptation n'est pas un contrat.

Mais il faut qu'ils démontrent, outre le préjudice qui leur est causé, la fraude de l'héritier, conformément au droit commun [5].

(1) Delvincourt, II, p. 58, note 9; Dufresne, *Tr. de la sép. des patrim.*, n. 25; Chabot, art. 881, n. 2; Malpel, n. 220; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 591; Bugnet sur Pothier, VII, p. 292, note 2; Grenier, *Tr. des hypoth.*, II, n. 425; Duranton, VII, n. 502 et 503; Demante, III, n. 108 *bis*, IV et n. 223 *bis*, I; Marcadé, art. 788, n. 3; Barafort, *Tr. de la sép. des patrim.*, n. 34; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 816; Demolombe, XIV, n. 557, XVII, n. 114, XXV, n. 155; Aubry et Rau, VI, p. 384, § 611, note 20; Laurent, IX, n. 364 et XVI, n. 478; Fuzier-Herman, art. 783, n. 19; Vigié, II, n. 188; Le Sellyer, III, n. 1755; Thiry, II, n. 129; Planiol, III, n. 1990. — *Contra* Odier, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 430; Troplong, *ibid.*, III, n. 1500 et 1529; Delaporte, art. 881; Glandaz, *Encycl. du dr.*, v° *Comm.*, n. 313; Hureaux, II, p. 200.

(2) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. V, art. 4 et *Tr. de la comm.*, n. 559.

(3) L. 1, § 5, D., *De separ.*, 42. 6.

(4) Grenier, Duranton, Rodière et Pont, Demolombe, *loc. cit.* — *Contra* Dufresne, Chabot, Aubry et Rau, *loc. cit.*

(5) En ce sens, tous les auteurs précités, sauf Duranton, qui admet l'action pau-

1682. Y a-t-il fraude de la part d'héritiers qui recueillent une succession par transmission et qui, au cas où leur auteur aurait renoncé, seraient devenus héritiers de leur chef, à renoncer du chef de leur auteur pour accepter de leur chef? Ce procédé est régulier; les héritiers de l'héritier ne peuvent être taxés de fraude, puisqu'ils usent d'un droit qui leur appartient [1].

1683. L'action paulienne n'appartient pas aux créanciers héréditaires, puisqu'ils ne sont pas les créanciers de l'héritier [2]; leur seul droit est de demander la séparation des patrimoines (art. 878).

II. *Par qui peut être intentée l'action en nullité ou en révocation de l'acceptation.*

1684. L'action paulienne ne peut être intentée que par les créanciers à qui elle est accordée; l'action en nullité relative que par ceux pour qui elle a été créée.

Toutes ces solutions sont conformes au droit commun.

Toujours conformément au droit commun, les actions en nullité peuvent être intentées par les créanciers [3] ou les successeurs universels [4] de ceux à qui l'action appartient.

1685. L'action en nullité absolue peut, conformément au droit commun, être intentée par tout intéressé. Ainsi la nullité résultant de l'absence des formes requises pour l'acceptation bénéficiaire est absolue et peut être invoquée par tout le monde; c'est l'effet ordinaire des nullités de forme. Il en est ainsi même de l'acceptation bénéficiaire faite au nom d'un mineur; car si l'absence des formes prescrites pour les actes faits au nom du mineur n'entraîne qu'une nullité rela-

lienne dans le cas où l'héritier s'est laissé guider par un sentiment exagéré de piété vis-à-vis du défunt.

(1) Cass. civ., 2 mai 1849, S., 49. 1. 522, D., 49. 1. 132. — Cass. civ., 24 avril 1854, S., 54. 1. 361. — Championnière et Rigaud, III, n. 2575; Clerc, III, n. 480 et IV, n. 2722. — V. *supra*, n. 1085.

(2) Besançon, 23 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 454. — Demolombe, XXV, n. 155; Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1167.

(3) Aubry et Rau, VI, p. 384, § 611; Laurent, IX, n. 364; Frizier-Herman, art. 783, n. 18; Vigié, I[1], n. 193.

(4) Laurent, IX, n. 364.

tive, c'est seulement dans le cas où les formes étaient exigées dans l'intérêt du mineur seul, et ici il en est autrement [1].

Mais nous avons vu que l'absence des formes nécessaires pour rendre l'acceptation bénéficiaire possible au nom du mineur, c'est-à-dire préalables à l'acceptation bénéficiaire, est sanctionnée par la nullité relative [2].

III. *Compétence et procédure.*

1686. La demande en rescision est directement portée devant le tribunal, sans que l'héritier demandeur ait à mettre en cause ses cohéritiers ou les créanciers héréditaires.

On admet généralement que la demande est formée, en cas de dol ou de violence, contre les auteurs du dol ou de la violence, et en cas de lésion contre les légataires indiqués dans le testament [3].

Peut-être est-il préférable de décider que l'action s'introduit par simple requête ; l'héritier renonçant n'a pas, en effet, d'adversaires, puisqu'il invoque la nullité d'un acte unilatéral de volonté.

L'ancien droit exigeait que l'héritier intentât son action contre tous les créanciers [4].

La compétence appartient au tribunal du domicile du défendeur et non pas au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession ; il ne s'agit pas d'une demande entre cohéritiers (C. pr., art. 59-6°), puisque la qualité de cohéritier est contestée [5].

La jurisprudence paraît être en sens contraire ; car il a été décidé que la demande en rescision pour cause de dol dirigée contre une renonciation faite par plusieurs héritiers au profit de l'un d'eux doit être portée devant le tribunal de l'ouverture de la succession [6].

(1) V. *supra*, n. 1203.

(2) V. *supra*, n. 1072.

(3) Duranton, VI, n. 467 ; Vazeille, art. 783, n. 11 ; Demolombe, XIV, n. 556. — V. cep. Le Sellyer, I, n. 651 (l'action serait dirigée contre les intéressés).

(4) Denisart, v° *Ad. d'hérédité*, § 13, n. 9.

(5) Cpr. sur la pétition d'hérédité, *supra*, n. 886. — V. aussi *infra*, n. 1705.

(6) Cass., 27 juin 1840, D. *Rép.*, v° *Compét. civ.*, n. 108. — Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 159 ; Fuzier-Herman, art. 822, n. 36.

IV. *Extinction de l'action.*

1687. Conformément au droit commun, l'acceptation frappée de nullité absolue peut être attaquée pendant trente ans ; l'action en révocation des créanciers dure également trente ans.

Enfin l'action en rescision de l'acceptation pour dol, violence, incapacité ou lésion, se prescrit aussi par trente ans, conformément au droit commun (art. 2262). Il paraît difficile d'appliquer ici, comme le veulent quelques auteurs, la prescription de dix ans de l'art. 1304, ce texte ne visant que les actions en nullité ou en rescision des *conventions* (1).

Le point de départ de la prescription n'est pas davantage fixé par l'art. 1304, car l'art. 1304 est exceptionnel (2).

1688. L'action s'éteint aussi par la confirmation, qui ne peut intervenir qu'après la cessation du vice et notamment, en cas de lésion, postérieurement à la découverte du testament d'où résulte le préjudice (3).

On doit considérer comme confirmation tout acte accompli sur les biens héréditaires et qui, par sa nature, entraînerait acceptation (4).

Peu importerait même que cet acte fût nul, pourvu que l'intention de couvrir le vice fût certaine.

V. *Effets de la rescision.*

1689. L'acceptation rescindée ou déclarée nulle est censée non avenue. L'héritier dont l'acceptation est rescindée se trouve ainsi dans la même situation que s'il n'avait jamais pris parti ; il peut donc exercer son droit d'option dans toute

(1) Duvergier sur Toullier, VII, n. 617 ; Laurent, IX, n. 362 ; Marcadé, art. 783, n. 7 ; Le Sellyer, I, n. 650. — *Contra* Demolombe, XIV, n. 555 ; Aubry et Rau, VI, p. 385, § 611, note 21 ; Huc, V, n. 176 ; Fuzier-Herman, art. 783, n. 20 ; Vigié, II, n. 194 ; Planiol, III, n. 1988. — V. *supra*, n. 1074 et *infra*, n. 1699.

(2) *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 335, § 611 ; Laurent, IX, n. 362 ; Huc, V, n. 176 ; Vigié, II, n. 194.

(3) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. IX, § 4 ; Duranton, VI, n. 465 ; Demolombe, XIV, n. 554. — V. *supra*, n. 1074.

(4) Duranton, VI, n. 465 ; Demolombe, XIV, n. 554.

sa plénitude [1]. Théoriquement, rien ne s'oppose à ce qu'il accepte de nouveau, même purement et simplement [2]. Il peut également accepter sous bénéfice d'inventaire [3]. Ordinairement il renoncera, et alors il sera considéré comme n'ayant jamais été héritier (art. 785).

Il peut même exercer son option si plus de trente ans se sont écoulés depuis l'ouverture de la succession [4].

1690. L'héritier restitue, s'il renonce, à qui de droit (art. 786) tout ce qu'il a reçu comme héritier.

Il y ajoute les fruits et les intérêts, s'il s'agit d'une nullité relative [5] et il ne peut objecter que le possesseur de bonne foi garde les fruits; car il profiterait ainsi d'un acte dont il demande lui-même l'annulation. Mais si la nullité est absolue et a été prononcée sur la demande d'un tiers, l'héritier, comme tout possesseur, garde les fruits qu'il a perçus dans l'ignorance de la nullité [6].

L'héritier rembourse aussi le montant des dégradations [7]; comme il était jusqu'alors possesseur de l'hérédité, on appliquera au sujet du montant des remboursements à faire les solutions données à propos de la pétition d'hérédité. Nous en dirons autant de la question des remboursements à faire en cas d'aliénation d'un objet héréditaire [8].

Réciproquement l'héritier est soustrait aux charges héréditaires [9].

(1) Trib. civ. Nevers, 21 avril 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1, *Suppl*, 38. — Chabot, art. 783, n. 7; Poujol, art. 783; Vazeille, art. 783, n. 9; Aubry et Rau, VI, p. 385, § 611, note 22; Hureaux, II, n. 218; Laurent, IX, n. 365 et 366; Thiry, II, n. 120; Fuzier-Herman, art. 783, n. 21; Vigié, II, n. 194; Le Sellyer, I, n. 635 et 636; Planiol, III, n. 1989.

(2) Chabot, art. 783, n. 8; Taulier, III, p. 234; Malpel, n. 196; Poujol, art. 783, n. 5; Demante, III, n. 103 *bis*; Demombe, XIV, n. 560; Aubry et Rau, VI, p. 385, § 611, note 22; Vigié, II, n. 194.

(3) Trib. civ. Nevers, 21 avril 1896, précité.

(4) Planiol, III, n. 1989.

(5) Massé et Vergé, II, p. 303; Demolombe, XIV, n. 563; Hureaux, II, n. 218; Le Sellyer, I, n. 638.

(6) Massé et Vergé, *loc. cit.*

(7) Massé et Vergé, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.*; Le Sellyer, I, n. 640.

(8) V. sur tous ces points, *supra*, n. 910 s.

(9) Cass. req., 5 déc. 1838, S., 38. 1. 945, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 520. — Duranton, VI, n. 456; Villequez, *op. cit.*, p. 459; Demolombe, XIV, n. 547; Huc, V, n. 176.

Cependant, en ce qui concerne la rescision pour cause de lésion, certains auteurs ont prétendu que l'héritier reste tenu des dettes et n'est déchargé que des legs (1).

1691. La confusion qui s'est produite entre l'héritier et la succession disparaît rétroactivement (2).

1692. L'héritier qui a obtenu la rescision peut se faire restituer le rapport qu'il a effectué (3), avec les fruits et intérêts, mais seulement à partir du jour de la demande en restitution du rapport (C. civ., art. **1153**) (4).

1693. Aucune compensation ne peut être admise entre les fruits antérieurs à la demande et les fruits de la succession que l'héritier dont l'acceptation est rescindée doit à partir du jour où il les a perçus (5) : on a invoqué en sens contraire un argument d'analogie tiré de l'art. **1682**; mais il faudrait un texte formel pour admettre une dérogation au droit commun.

1694. L'héritier peut se faire restituer par les créanciers héréditaires les sommes qu'il leur a payées (arg. C. civ., art. **1377**) (6), et les engagements qu'il a contractés à leur égard tombent pour défaut de cause (7).

1695. L'accroissement qui résulte de la renonciation faite par l'héritier dont l'acceptation est annulée est forcé pour ses cohéritiers et ils ne peuvent eux-mêmes faire rescinder leur acceptation sous prétexte qu'ils sont lésés par l'accroissement (8).

1696. Les aliénations consenties au profit de tiers sont, en principe, nulles (9). Cependant il y a lieu d'appliquer la théo-

(1) V. *infra*, n. 1697.

(2) Demolombe, XIV, n. 564; Hureaux, II, n. 218; Le Sellyer, I, n. 637.

(3) Demolombe, XIV, n. 565; Aubry et Rau, VI, p. 386, § 611, note 25; Huc, V, n. 176; Thiry, II, n. 120; Le Sellyer, I, n. 637; Planiol, III, n. 1989. — C'était déjà la solution de Pothier (*Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 4).

(4) Demolombe, XIV, n. 565; Hureaux, II, n. 218; Le Sellyer, I, n. 639.

(5) *Contra* Demolombe, XIV, n. 585.

(6) Cass. req., 5 déc. 1838, précité. — Demolombe, XIV, n. 567; Aubry et Rau, VI, p. 386, § 611; Thiry, II, n. 120; Huc, V, n. 176; Fuzier-Herman, art. 783, n. 23; Le Sellyer, I, n. 643; Planiol, III, n. 1989. — V. *infra*, n. 1697.

(7) Thiry, II, n. 120. — Pour les droits de mutation par décès, V. *infra*, n. 1881 et 1882.

(8) V. *supra*, n. 1651 et 1672.

(9) Duranton, VI, n. 455; Demolombe, XIV, n. 539.

rie des actes de l'héritier apparent [1]. Nous en disons autant des actes d'administration [2].

1697. La nullité une fois prononcée produit, comme toutes les nullités, ses effets vis-à-vis de tout le monde [3].

On a prétendu cependant que la rescision pour cause de lésion ne produit pas ses effets vis-à-vis des créanciers [4]; l'art. 783, a-t-on dit en ce sens, n'autorise la rescision que pour la découverte d'un testament et non pour la découverte de dettes. Cet argument n'a aucune portée : la question des causes de nullité est étrangère à celle des effets de la nullité. On a encore objecté que le mot *réclamer* montre qu'il ne s'agit pas d'une action en nullité; ceci encore ne prouve rien; la loi n'avait pas à caractériser la nature de l'action, puisque cette nature dérive du droit commun; du reste le rapprochement que fait la loi entre le dol et la lésion montre qu'il s'agit dans ce dernier cas, comme dans le premier, d'une action en nullité; c'était aussi la pensée du tribunal de cassation, qui a été le promoteur de l'art. 783 [5].

1698. La rescision produit ses effets même si l'héritier qui avait accepté n'avait pas fait inventaire [6]. La consistance de la succession sera donc établie suivant les modes du droit commun [7].

§ II. *Nullité et révocation de la renonciation.*

I. *Nullité de la renonciation.*

A. *Causes de nullité et conditions des nullités. Compétence.*

1699. Nous avons déjà étudié la nullité de la renonciation résultant de l'incapacité [8]. Comme pour l'acceptation, cette

(1) V. *supra*, n. 947. — *Adde* en faveur de la nullité, Le Sellyer, I, n. 642.

(2) V. *supra*, n. 947 et 953. — Pour la validité, Le Sellyer, I, n. 641.

(3) Chabot, art. 783, n. 8; Taulier, III, p. 234; Malpel, n. 196; Poujol, art. 783, n. 5; Massé et Vergé, II, p. 368; Villequez, *loc. cit.*, p. 236; Demante, III, n. 103 *bis*, III; Demolombe, XIV, n. 560; Aubry et Rau, VI, p. 385, § 611, note 22; Fuzier-Herman, art. 783, n. 24.

(4) Delvincourt, II, p. 29, note 2; Duranton, VI, n. 460; Le Sellyer, I, n. 627.

(5) Fenet, II, n. 569.

(6) Demolombe, XIV, n. 568.

(7) Demolombe, *loc. cit.* — Sur ces modes, V. *supra*, n. 159.

(8) V. *supra*, n. 1045 s.

nullité est relative [1]; comme pour l'acceptation, elle peut être invoquée pendant trente ans et non pas seulement pendant dix ans [2], et la ratification y met fin [3].

1700. En cas de dol, la renonciation, par application du droit commun, est nulle [4]; cela était déjà admis dans l'ancien droit [5].

Il faut même décider que, comme l'acceptation, la renonciation est annulable par quelque personne qu'ait été pratiqué le dol [6]; cette solution, en effet, tout en paraissant contraire au droit commun, dérive, comme nous l'avons montré, du droit commun.

La renonciation est également annulable pour cause de violence [7].

En cas de dol comme en cas de violence, l'action en nullité dure trente ans et non pas seulement dix ans [8]. Nous l'avons montré à propos de l'acceptation [9]. L'action s'éteint par la ratification [10].

(1) V. *infra*, n. 1073.

(2) Thiry, II, n. 124. — *Contra* Grenoble, 6 déc. 1842, S., 43. 2. 290. — Demolombe, XV, n. 99; Aubry et Rau, VI, p. 415, § 613, note 27; Vigié, II, n. 208. — V. *supra*, n. 1074 et 1687.

(3) V. *supra*, n. 1074 et 1688.

(4) Paris, 11 pluviôse an XIII, S. chr. — Delvincourt, II, p. 35, note 7; Chabot, art. 784, n. 6; Toullier, IV, n. 351; Duranton, VI, n. 503 et 504; Malpel, n. 338; Poujol, art. 784, n. 3; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 19; Marcadé, art. 783, n. 5 et art. 790, n. 4; Demante, III, n. 108 *bis*, VI; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 583; Massé et Vergé, II, p. 318; Demolombe, XV, n. 92; Aubry et Rau, VI, p. 415, § 613, note 29; Laurent, IX, n. 470; Thiry, II, n. 124; Huc, V, n. 180; Le Sellyer, II, n. 675; Vigié, II, n. 207.

(5) Furgole, ch. X, sect. 2, n. 48; Lebrun, ch. VIII, sect. 3, n. 57; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 4, et *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 67.

(6) Duranton, VI, n. 503; Malpel, n. 538; Poujol, art. 784, n. 3; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 583; Demante, III, n. 108 *bis*, VI; Massé et Vergé, II, p. 318; Demolombe, XV, n. 92; Laurent, IX, n. 470; Le Sellyer, II, n. 681; Vigié, II, n. 207; Planiol, III, n. 1979. — *Contra* Marcadé, art. 790; Chabot, art. 784, n. 6; Toullier, IV, n. 351. — Décidé avec raison que la crainte d'un procès n'est pas une violence. — Paris, 6 août 1897, *Gaz. Trib.*, 26 oct. 1897. — V. *supra*, n. 1658.

(7) V. les auteurs précités. — V. *supra*, n. 1661.

(8) Thiry, II, n. 124. — *Contra* Demolombe, XV, n. 99; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Vigié, II, n. 207.

(9) V. *supra*, n. 1687.

(10) V. *supra*, n. 1688.

1701. La renonciation, ainsi que tout acte, n'est pas en principe annulable pour cause d'erreur (1).

L'erreur de droit, par exemple sur les effets de la renonciation, n'entraîne pas la nullité. Le renonçant ne peut se plaindre qu'il ait cru que sa renonciation l'autorisait à garder sa réserve (2).

1702. La renonciation pouvait dans l'ancien droit être annulée pour cause de lésion : l'héritier avait le droit de demander des lettres de rescision, notamment en cas d'ignorance d'un testament ou d'influence d'un testament faux (3), mais déjà il s'était produit quelques dissidences (4). Aujourd'hui cette cause de rescision, rejetée par le droit commun (5), ne saurait être admise (6), puisque l'erreur n'est pas une cause de rescision des actes ; on ne peut raisonner par analogie de l'acceptation ; du reste, une distinction se comprend ; l'acceptant peut faire une perte, le renonçant est seulement privé d'un gain.

Parmi les cas de lésion ne donnant pas lieu à la rescision de la renonciation figure celui où l'héritier a renoncé pour s'en tenir à une libéralité et où cette libéralité lui est enlevée ou est diminuée par une action en nullité ou en réduction.

(1) V. *supra*, n. 1655, et *infra*, n. 1704.

(2) Riom, 16 fév. 1854, S., 54. 2. 614, D., 55. 2. 62. — Laurent, IX, n. 469.

(3) D'Héricourt, *Œuvres posthumes*, II, mémoire 28, p. 484; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 42 et 43; Henrys, liv. IV, quest. 2; Furgole, ch. X, sect. 2, n. 10.

(4) Domat, liv. I, tit. III, sect. 4, n. 3; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 4; Ferrière, *Cout. de Paris*, art. 316. — V. *supra*, n. 1662.

(5) V. *supra*, n. 1662.

(6) Cass. req., 11 août 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 519. — Aix, 28 nov. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Emigré*, n. 317. — Caen, 5 janv. 1829, S. chr. — Bordeaux, 13 juill. 1829, S. chr. — Duvergier sur Toullier, IV, n. 351, note *a*; Coulon, II, p. 436; Marcadé, art. 790, n. 4; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 583; Demante, III, n. 108 *bis* : Chabot, art. 784, n. 61 ; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 19; Poujol, art. 784, n. 38; Duranton, VI, n. 503; Demolombe, XV, n. 94; Aubry et Rau, VI, p. 416, § 613, note 31 ; Laurent, IX, n. 471 ; Thiry, II, n. 124 ; Huc, V, n. 180 ; Vigié, II, n. 207 ; Planiol, III, n. 1982. — *Contra* Paris, 22 avril 1816, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 683. — Delvincourt, II, p. 34, note 7 ; Toullier, IV, n. 351 ; Malpel, n. 338 ; Vazeille, art. 790, n. 5 ; Taulier, III, p. 241 ; Le Sellyer, II, n. 676, 677 et 680. — On cite encore en ce dernier sens Cass., 7 mars 1826, qui, comme le fait remarquer Laurent, *loc. cit.*, dispose simplement qu'après avoir renoncé à son legs, le légataire peut accepter un legs fait par un autre testament.

Lebrun dans l'ancien droit soutenait l'opinion contraire (1).

Aujourd'hui la rescision n'est pas admise si l'héritier a renoncé, sans déclarer pour quelle raison il renonce (2).

Il en est de même si l'héritier renonce expressément pour s'en tenir à son don ou à son legs (3).

Ici encore l'héritier renonçant n'invoquerait à l'appui de sa demande qu'une lésion. En vain dit-on que l'héritier a entendu soumettre la validité de sa renonciation à la condition du maintien de la libéralité faite à son profit. Cette considération conduirait à dire que la renonciation est nulle de plein droit ; mais nous avons montré qu'elle est inexacte (4).

1703. La renonciation est nulle quand elle est faite à terme, sous condition, ou avec des réserves (5).

Si, par exemple, le renonçant déclare soumettre la validité de sa renonciation à la condition du maintien des libéralités qui lui sont faites, nous avons vu que la renonciation tout entière est nulle (6).

1704. Elle est frappée de nullité absolue pour les mêmes causes que l'acceptation et notamment pour erreur sur l'objet, comme si on renonce à une succession pour une autre (7) ; il est faux de dire que l'erreur porte sur la substance et que la nullité soit relative (8).

Enfin la renonciation est, comme nous l'avons dit, frappée de nullité pour l'omission ou l'irrégularité des formali-

(1) Liv. III, chap. VIII, sect. 2, n. 57.

(2) Demolombe, XV, n. 96 ; Le Sellyer, II, n. 678. — V. *supra*, n. 1027 et 1030.

(3) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 784, obs. 4 ; Fouet de Conflans, art. 785, n. 3 ; Duvergier sur Toullier, IV, n. 351 *bis*, note *a* ; Massé et Vergé, II, n. 318 ; Demolombe, XV, n. 98 ; Valette, *Mélanges de droit*, I, p. 203. — *Contra* Cass. req., 29 mars 1842, S., 42. 1. 461, D., 42. 1. 170. — Riom, 3 fév. 1820, S. chr. — Nîmes, 30 janv. 1827, D., 27. 2. 127. — Bastia, 24 juil. 1827, D., 28. 2. 37. — Limoges, 14 déc. 1831, S., 32. 2. 193. — Grenoble, 16 avril 1866, S., 66. 2. 222. — Montpellier, 30 mai 1866, S., 67. 2. 16. — Trib. civ. Figeac, 4 déc. 1845, S., 46. 2. 7, D., 46. 3. 167. — Delvincourt, II, p. 34, note 7 ; Toullier, IV, n. 351 ; Vazeille, art. 845, n. 3 ; Malpel, n. 308 ; Aubry et Rau, VI, p. 413, § 613, note 7 ; Fuzier-Herman, art. 784, n. 7. — V. *supra*, n. 1027.

(4) V. *supra*, n. 1027.

(5) V. *supra*, n. 1025 s., 1030 s.

(6) V. *supra*, n. 1027.

(7) Laurent, IX, n. 469 ; Vigié, II, n. 207 ; Planiol, III, n. 1981.

(8) *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 415, § 613, note 30.

tés [1]. Cette nullité, comme toutes celles qui touchent aux formes des actes, est une nullité absolue.

Le renonçant peut donc lui-même s'en prévaloir [2].

Un auteur [3] fait exception pour le cas où la nullité proviendrait de la faute du renonçant, où, par exemple, il renonce « par son fait » (?) dans un arrondissement autre que celui du décès; il invoque en ce sens un prétendu principe général, d'après lequel « lorsque la nullité n'est pas d'ordre public, elle ne peut être invoquée que par ceux dans l'intérêt desquels elle a été introduite ». Ce principe n'est écrit nulle part; il en est un autre d'après lequel, au contraire, les nullités qui ne sont pas fondées sur l'incapacité ou sur un vice du consentement peuvent être invoquées par tout intéressé.

Du reste, l'art. 784 dit, dans une formule absolue, que la renonciation « ne peut plus être faite qu'au greffe », et affirme ainsi que la renonciation qui ne remplit pas les formes prescrites ne peut être invoquée par personne ni opposée à personne.

De même la nullité de la renonciation peut être invoquée par les créanciers du renonçant ou, s'il est plus tard déclaré en faillite, par le syndic de la faillite [4].

La nullité peut être invoquée par les cohéritiers du renonçant ou les héritiers subséquents [5].

(1) V. *supra*, n. 1598 s.

(2) Poitiers, 28 juin 1839, S., 40. 2. 78, D., 40. 2. 131 (pour la renonciation faite dans un arrondissement autre que celui du décès). — Bordeaux, 4 avril 1855, S., 56. 2. 108 (impl.). — Nancy, 1er fév. 1884 (implic.), S., 86. 2. 236, D., 85. 2. 180. — Toullier, IV, n. 338; Favard, vo *Renonciation*, § 1, n. 3; Delaporte, III, p. 155; Vazeille, art. 784, n. 2; Duranton, VI, n. 472; Demolombe, XIV, n. 442 *bis* et XV, n. 19; Aubry et Rau, VI, p. 411, § 613, note 10; Hureaux, II, n. 18; Laurent, IX, n. 462 et 467; Fabreguettes, *Concl.*, S., 81. 2. 79; Fuzier-Herman, art. 784, n. 34; Le Sellyer, II, n. 662. — Cpr. Cass. req., 14 nov. 1855, S., 56. 1. 267, D., 56. 1. 5 (qui dit simplement que la renonciation non reçue par le greffier est nulle, sans déterminer le caractère de la nullité). — *Contra* Cass. req., 6 nov. 1827, S. chr. — Bordeaux, 21 déc. 1854, S., 55. 2. 289 (motifs). — Bruxelles, 10 déc. 1819, S. chr.

(3) Laurent, IX, n. 472.

(4) On a même jugé qu'à supposer que la nullité de la renonciation ne pût pas être invoquée par le renonçant, elle pourrait l'être en tous les cas par le syndic, qui est un tiers. — Nancy, 5 juillet 1894, D., 95. 2. 174. — C'est une erreur : les créanciers du failli n'ont, vis-à-vis des actes faits par le failli avant la période suspecte, que les droits du failli lui-même; ils ne sont pas des tiers.

(5) Poitiers, 29 juin 1839, S., 40. 2. 78, D., 40. 2. 131. — Bordeaux, 4 avril 1855,

Elle peut l'être également par les créanciers héréditaires [1] et les légataires [2].

1705. L'action en nullité d'une renonciation est portée devant le tribunal du domicile du défendeur et non pas devant le tribunal du lieu de l'ouverture de succession [3], car la demande n'est pas formée entre cohéritiers, la qualité de cohéritier étant contestée [4].

B. *Effets des nullités.*

1706. La renonciation une fois annulée, l'héritier se trouve dans la même situation que s'il n'avait pas pris parti ; il peut donc accepter purement et simplement ou bénéficiairement [5], il peut même renoncer.

Dans l'ancien droit, on décidait quelquefois que l'héritier, en faisant annuler sa renonciation, protestait implicitement contre cette renonciation, et faisait une acceptation pure et simple [6]. Mais, en principe, la rescision de la renonciation n'emportait pas acceptation [7].

Comme toutes les annulations, celle de la renonciation a un effet rétroactif [8] ; mais les successibles qui avaient accepté après la renonciation doivent-ils être considérés comme héritiers apparents ? C'est ce que nous avons déjà examiné [9].

II. *Révocation de la renonciation pour fraude.*

A. *Fondement de la révocation.*

1707. D'après l'art. 788 : « *Les créanciers de celui qui* » *renonce au préjudice de leurs droits, peuvent se faire auto-* » *riser en justice à accepter la succession du chef de leur dé-*

S., 56. 2. 108. — Demolombe, XV, n. 18 et 20; Aubry et Rau, VI, p. 411, § 613, note 10; Le Sellyer, *loc. cit.*

(1) Demolombe, XV, n. 18; Le Sellyer, *loc. cit.*

(2) Demolombe, XV, n. 18; Le Sellyer, *loc. cit.*

(3) V. cep. Lyon, 31 mars 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 2. 528.

(4) V. sur la demande en nullité de l'acceptation, *supra*, n. 1686.

(5) Huc, V, n. 180; Planiol, III, n. 1989.

(6) D'Héricourt, *Œuvres posthumes*, mém. 28, II, p. 487 s.

(7) D'Héricourt, *loc. cit.*, p. 491.

(8) Demolombe, XV, n. 100.

(9) V. *supra*, n. 953.

» *biteur, en son lieu et place. — Dans ce cas, la renonciation* » *n'est annulée qu'en faveur des créanciers, et jusqu'à con-* » *currence seulement de leurs créances; elle ne l'est pas au* » *profit de l'héritier qui a renoncé* ».

C'est une application particulière de l'action paulienne ou révocatoire organisée par l'art. 1167 C. civ. (1). Elle est empruntée à l'ancien droit (2).

D'après certains auteurs, l'art. 788 serait au contraire une application de l'art. 1166, qui autorise les créanciers à exercer les droits de leurs débiteurs (3), puisqu'il permet aux créanciers de se faire autoriser « à accepter du chef de leur débiteur, en son lieu et place »; mais l'art. 788 dit également que la renonciation est annulée. — Pour concilier ces deux dispositions, on a voulu voir dans l'art. 788 une application des art. 1166 et 1167 (4); les créanciers feraient annuler et ensuite accepteraient du chef de leur débiteur. — Cette solution encore nous paraît inexacte : d'abord les créanciers ne peuvent agir en vertu de l'art. 1166, puisque, la renonciation n'étant annulée qu' « en faveur des créanciers », la renonciation est, à l'égard du débiteur, irrévocable et ne laisse plus à ce dernier aucun droit sur la succession; en outre la lecture de l'art. 788 montre que les créanciers n'ont à accomplir qu'une seule formalité (5).

B. *Conditions de la révocation.*

1708. Deux conditions sont exigées d'une manière générale pour l'exercice de l'action paulienne : 1° que l'acte attaqué ait causé un préjudice aux créanciers *(eventus damni)*; 2° qu'il ait été accompli frauduleusement par le débiteur *(consilium fraudis ex parte debitoris)*. Notre article exige expressément la première condition.

Si donc l'insolvabilité du débiteur dérive de causes postérieures à la renonciation, celle-ci ne peut être annulée (6).

(1) Laurent, IX, n. 473; Le Sellyer, II, n. 716; Bufnoir, p. 438.

(2) Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 27; Pothier, *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 43. — Cout. de Normandie, art. 278.

(3) V. *supra*, n. 1078 s.

(4) Demolombe, XV, n. 77.

(5) V. *infra*, n. 1711.

(6) Duranton, VI, n. 512; Demolombe, XV, n. 80; Le Sellyer, II, n. 706.

Les créanciers doivent, par conséquent, discuter préalablement les biens du renonçant pour établir sa solvabilité [1].

Cependant cela est inutile si, au moment de la renonciation, le débiteur est déjà en déconfiture ; l'insolvabilité est, en effet, inhérente à cette situation [2].

Puisque les créanciers doivent avoir subi un préjudice, ils ne peuvent obtenir la révocation de la renonciation si la succession était obérée [3] ou si les cohéritiers du renonçant remboursent aux créanciers le montant de ce qui leur est dû ou de la part de leur débiteur [4].

1709. Quant à la seconde condition, il est assez délicat de déterminer s'il faut la suppléer. Nous n'examinerons pas cette question, qui trouve plus naturellement sa place sous l'art. 1167 C. civ., et qui se présente également pour les renonciations à usufruit (art. 622 C. civ.). La jurisprudence décide que la fraude n'est pas nécessaire [5]. Les auteurs sont en désaccord [6].

(1) Duranton, VI, n. 512 et 517 ; Toullier, IV, n. 348 ; Hureaux, II, n. 45 ; Demolombe, XV, n. 80 ; Aubry et Rau, VI, p. 418, § 613, notes 38 et 39 ; Huc, V, n. 188 ; Fuzier-Herman, art. 788, n. 8 ; Le Sellyer, II, n. 705.

(2) Bourges, 19 déc. 1821, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 689. — Fouet de Conflans, art. 788, n. 2 ; Chardon, *Du dol et de la fraude*, II, n. 265. — V. cep. Fuzier-Herman, art. 788, n. 9.

(3) Chabot, art. 788, n. 2 ; Delvincourt, II, p. 35 ; Fuzier-Herman, art. 788, n. 4. — *Contra* Belost-Jolimont sur Chabot, art. 788, obs. 2 ; Vazeille, art. 788, n. 3 ; Demolombe, XV, n. 81 ; Aubry et Rau, VI, p. 418, § 613, note 41.

(4) V. *infra*, n. 1727.

(5) Paris, 13 fév. 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n 695. — Rennes, 6 avril 1875, S., 77. 2. 289. — Grenoble, 2 août 1884, *Journ. de Grenoble*, 1887, p. 9.

(6) Dans le sens de la jurisprudence : Chabot, art. 788, n. 1 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 788, obs. 1 ; Fouet de Conflans, art. 788, n. 1 ; Hureaux, II, n. 42 ; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1585 ; Taulier, III, p. 345 ; Chardon, *Dol et fraude*, II, n. 264 s. ; Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, III, n. 1562 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 588 ; Demante, II, n. 471 *bis*, I et II, et III, n. 108 *bis*, I ; Massé et Vergé, II, p. 314, § 380 ; Duranton, VI, n. 511 et X, n. 578 ; Capmas, *Révoc. des actes*, p. 19 s., 33 et 52 ; Aubry et Rau, VI, p. 417, § 613, note 36 ; Hureaux, II, n. 42 s. et 58 ; Colmet de Santerre, V, n. 82 *bis*, IX et X ; Note anonyme, S., 77. 2. 289 ; Thiry, II, n. 125 et 647 ; Fuzier-Herman, art. 788, n. 4 ; Vigié, II, n. 214 ; Le Sellyer, II, n. 702. — *Contra* Toullier, VI, n. 371 ; Boileux, art. 788 et 1167 ; Demolombe, X, n. 735, XV, n. 79 et XXV, n. 192 s. ; Larombière, *Tr. des oblig.*, art. 1167, n. 14 ; Laurent, IX, n. 475 et XVI, n. 446 ; Gouillouard, *Etud. sur l'act. paulienne*, p. 192 s. ; Marcadé, art. 1167, n. 2 ; Garraud, *De la déconfit.*, p. 200 ; Planiol, III, n. 1991. — Cpr. Trib. civ. Seine, 25 mars 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 783 (implic.).

Il va sans dire que si, avec une certaine opinion, on juge la condition de fraude inutile dans les actes à titre gratuit, elle l'est également ici, puisque la renonciation est essentiellement un acte à titre gratuit (1).

Tout en reconnaissant que l'annulation d'une renonciation suppose la fraude, certains auteurs soutiennent que cette fraude est présumée ; les tiers qui ont profité de la renonciation auraient donc, pour échapper à l'action paulienne, l'obligation de montrer qu'il n'y a pas eu de fraude (2).

1710. En admettant que la fraude soit nécessaire, elle est, comme en toute matière, une question de fait. Il y a fraude si l'héritier renonce pour que la succession soit dévolue à ses enfants et échappe ainsi à ses créanciers (3). Il en est de même s'il renonce uniquement pour échapper aux peines du recel à raison des objets qu'il détournera ensuite (4).

1711. Une autre condition paraît exigée par les termes formels de l'art. 788, c'est celle de l'autorisation de justice. Cette autorisation n'est autre chose que la révocation même de la renonciation ; les créanciers n'ont pas besoin d'une autre autorisation pour accepter ; en effet, le tribunal ne pourrait refuser cette autorisation, puisque les créanciers exercent un droit ; l'art. 788 ne dit pas le contraire ; il est incorrectement rédigé ; il veut dire que les créanciers ne peuvent qu'en s'adressant au tribunal accepter quand leur débiteur a renoncé ; mais le rôle du tribunal consiste exclusivement à annuler la renonciation (5).

Dans l'opinion contraire, on est amené, pour donner un sens à l'autorisation de justice, à dire que si la succession est mauvaise, le tribunal peut refuser aux créanciers l'autorisation d'accepter, qui augmenterait les frais et les complications de la liquidation (6).

On repousse généralement et avec raison cette solu-

(1) En ce sens, Aubry et Rau, IV, p. 135.
(2) Capmas, *Révoc. des actes*, p. 19 s., 33 et 52 ; Marcadé, art. 788.
(3) Trib. civ. Seine, 25 mars 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 783.
(4) Laurent, IX, n. 339.
(5) *Contra* tous les auteurs cités aux deux notes qui suivent.
(6) Chabot, art. 788, n. 2 ; Massé et Vergé, II, p. 314 ; Le Sellyer, II, n. 718.

tion [1]. En effet, les créanciers acceptent, après avoir fait révoquer la renonciation, par application de l'art. 1166, c'est-à-dire (suivant l'opinion générale) sans autorisation de justice.

Certains auteurs exigent l'autorisation de justice dans l'hypothèse où l'acceptation d'autres héritiers n'est pas encore intervenue [2]. C'est, croyons-nous, une erreur; comme, dans cette hypothèse, l'héritier peut librement revenir sur sa renonciation, ses créanciers ont le même droit; aucune condition, même de fraude ou de préjudice, n'est exigée [3].

1712. La validité de la renonciation n'est pas une condition essentielle pour que les créanciers puissent invoquer l'art. 788; rien ne les force à se prévaloir de la nullité. Il en est ainsi, du moins, si la nullité est relative, car alors le renonçant et les créanciers qui exercent ces droits sont libres de ne pas invoquer la nullité.

Ainsi les créanciers peuvent faire révoquer la renonciation faite par un failli [4].

C. *Des personnes qui peuvent agir en révocation.*

1713. Chacun des créanciers peut agir pour faire révoquer la renonciation [5].

Cependant, en cas de faillite, c'est au syndic seul, comme représentant des créanciers, qu'il appartient de faire révoquer la renonciation [6]. Mais si la clôture de la faillite est prononcée pour insuffisance d'actif, chaque créancier, reprenant ses actions individuelles, peut faire révoquer la renonciation [7].

1714. Le droit de se prévaloir de l'art. 788 n'appartient qu'aux créanciers antérieurs à la renonciation [8]; mais il n'est

(1) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 788, obs. 2; Duranton, VI, n. 510; Vazeille, art. 788, n. 3; Demolombe, XV, n. 81; Laurent, IX, n. 476.

(2) Le Sellyer, II, n. 716.

(3) V. *supra*, n. 995.

(4) Massé, *Tr. de dr. comm.*, II, n. 1187. — *Contra* Lyon-Caen et Renault, *Tr. de droit comm.*, VII, n. 247.

(5) Delvincourt, II, p. 35, note 9; Chabot, art. 788, n. 4; Aubry et Rau, VI, p. 417, § 613, note 35; Le Sellyer, II, n. 715.

(6) V. *supra*, n. 1704.

(7) Trib. civ. Seine, 25 mars 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 783.

(8) Delvincourt, II, p. 35, note 8; Chabot, art. 788, n. 5; Duranton, VI, n. 512; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 15; Toullier, IV, n. 349; Malpel, n. 384; Poujol, art.

pas nécessaire que cette antériorité soit constatée par un acte à date certaine [1], car c'est le droit commun en matière d'action paulienne.

1715. L'art. 788 ne peut être invoqué, en principe, par les créanciers de la succession [2], sauf la restriction que nous indiquerons tout à l'heure ; il en est de même des légataires [3] ; ni les uns ni les autres ne sont créanciers de l'héritier, puisque, par hypothèse, ce dernier avait renoncé à la succession.

Du reste, il est très rare que la renonciation préjudicie aux légataires, dont le droit existe indépendamment de l'acceptation des héritiers. Cependant des cas de ce genre se sont présentés : 1° les héritiers (enfants et petits-enfants) qui recueillent la succession du mari et de la femme renoncent, du chef du premier, décédé postérieurement à la seconde, au legs fait par cette dernière au mari ; si les legs faits par le mari dépassent son propre actif, les bénéficiaires de ces legs ont intérêt à faire annuler la renonciation des héritiers. Cette annulation n'est pas possible, les légataires ne peuvent opposer la fraude [4], parce que la fraude ne saurait résulter uniquement de l'exercice d'une faculté légale [5] ;

2° L'héritier renonce à la succession *ab intestat* pour conserver la donation qui lui a été faite à charge du rapport ; les légataires de la quotité disponible souffrent fréquemment de cette renonciation. Il a été décidé que la renonciation devait être annulée comme faite en fraude du légataire, parce que

788, n. 3 ; Hureaux, II, n. 46 ; Aubry et Rau, VI, p. 418, § 613, note 37 ; Thiry, II, n. 127 ; Fuzier-Herman, art. 788, n. 2 ; Le Sellyer, II, n. 703. — V. déjà en ce sens Basnage, *Cout. de Normandie*, art. 278.

(1) Aubry et Rau, VI, p. 418, § 613, note 38 ; Fuzier-Herman, art. 788, n. 3. — V. cep. Duranton, VI, n. 514 ; Chabot, Malpel, Poujol, *loc. cit.* ; Le Sellyer, II, n. 704. — En tout cas, la date certaine n'est pas nécessaire si les créanciers démontrent la fraude du débiteur. Le Sellyer, *loc. cit.*

(2) Dijon, 27 juill. 1898, D., 99. 2. 163.

(3) Cass. req., 15 mars 1859, S., 59. 1. 506, D., 59. 1. 321. — Gand, 6 mars 1897, *Pasicr.*, 97. 2. 181. — Aubry et Rau, VI, p. 417, § 613, note 33 ; Demolombe, XV, n. 80 *bis* ; Laurent, IX, n. 480 ; Planiol, *Rev. crit.*, XVII, 1888, p. 715 ; Huc, V, n. 187 ; Fuzier-Herman, 788, n. 14 et 15.

(4) V. *infra*, n. 1716.

(5) En ce sens, Cass. req., 15 mars 1859, précité. — Planiol, *Rev. crit.*, XVII, 1888, p. 717.

la renonciation n'était pas, dans l'espèce, désintéressée [1]. Cela est, pour le motif que nous venons d'invoquer, inexact.

Les autres héritiers ne peuvent pas davantage, sauf aussi la restriction que nous indiquerons, user de l'art. 788 [2], car ils ne sont pas créanciers du renonçant.

1716. Cependant les héritiers peuvent se plaindre de la renonciation, quand elle est faite uniquement dans le but de leur nuire [3], car il est reçu en jurisprudence que nul ne peut user d'un droit légitime, s'il en use uniquement dans l'intention de nuire à autrui ; cette solution conduit à permettre aux héritiers ainsi lésés non pas de faire annuler la renonciation, mais de réclamer des dommages-intérêts au renonçant.

Nous appliquerons la même théorie aux légataires [4] et aux créanciers de la succession.

Evidemment, ils ne peuvent aujourd'hui [5] provoquer la déchéance de la renonciation par la seule raison que le renonçant aurait acheté les biens héréditaires sur la poursuite des créanciers [6].

D. *Procédure de l'action.*

1717. La demande fondée sur l'art. 788 s'introduit non par une requête, mais par une assignation [7]. Il s'agit, en effet,

(1) Dijon, 23 juil. 1885, S., 87. 2. 227. — *Contra* Planiol, *loc. cit.* ; Huc, *loc. cit.*

(2) Huc, V, n. 187. — *Contra* Genoble, 5 janv. 1871, D., 71. 2. 269. — Un arrêt de Grenoble, 2 avril 1889, a été cité à tort dans ce dernier sens ; v. *infra*, n. 1716.

(3) Grenoble, 2 avril 1889 (impl.), *Journ. de Grenoble*, 1889, p. 160.

(4) Cass. req., 19 juin 1901, S., 1903. 1. 459, D., 1901. 1. 517 (un légataire ne peut se plaindre de la renonciation d'un héritier, laquelle réduit la quotité disponible, que s'il y a fraude de l'héritier). — Aubry et Rau, *loc. cit.* — Il est à remarquer que, contrairement à ce qu'on prétend quelquefois (Fuzier-Herman, art. 788, n. 15), la preuve d'une *fraude* n'est pas suffisante. La situation des personnes dont nous nous occupons au texte diffère donc de celle des créanciers de l'héritier, même dans l'opinion qui subordonne l'action de ces derniers à la preuve de la fraude ; les héritiers, créanciers héréditaires et légataires doivent prouver quelque chose de plus, c'est que la renonciation a été faite *exclusivement* pour leur nuire. — V. *supra*, n 1715.

(5) En droit romain, l'héritier qui s'était abstenu était, dans ce cas, déchu du bénéfice d'abstention. L. 91, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 3.

(6) Le Sellyer, II, n. 682.

(7) Duranton, VI, n. 516; Demolombe, XV, n. 82; Aubry et Rau, VI, p. 417, § 613, note 34; Massé et Vergé, II, p. 314; Demante, III, n. 108 *bis*, II; Chauveau,

comme on l'a vu, non pas d'une simple acceptation faite par les créanciers au nom de leur débiteur, mais d'une révocation judiciaire de la renonciation faite par ce dernier; or, cette révocation ne peut avoir lieu qu'après un débat engagé contre le renonçant et ceux qui ont profité de la renonciation; ils doivent pouvoir démontrer que les conditions de la révocation ne se rencontrent pas.

Les auteurs paraissent penser que cette demande doit être dirigée uniquement contre les héritiers qui ont profité de la renonciation (1). C'est une erreur; la demande est en même temps dirigée contre le renonçant, puisqu'on attaque un de ses actes.

E. *Effets de la révocation.*

1718. La renonciation une fois révoquée, l'acceptation n'en résulte pas de plein droit; les créanciers sont encore obligés d'accepter, s'ils veulent recueillir la succession (2), car la révocation a pour seul effet de remettre la chose en l'état où elle se trouvait avant la renonciation.

Ils ne seront pas reçus à accepter sous bénéfice d'inventaire, puisque le bénéfice d'inventaire n'a ni pour eux, ni pour leur débiteur, aucune utilité (3).

1719. Les créanciers, qui acceptent ainsi du chef de leur débiteur la succession répudiée par celui-ci, ne deviennent point héritiers; ils exercent seulement dans la succession, jusqu'à concurrence du montant de leurs créances, les droits de leur débiteur, ou mieux ceux qu'il aurait eus s'il n'eût pas renoncé (4).

De là les conséquences suivantes :

1° Les créanciers n'ont pas besoin d'accepter sous bénéfice d'inventaire pour échapper à l'obligation de payer sur leurs biens personnels les dettes de la succession (5).

Formulaire, II, p. 543; Hureaux, II, n. 49; Huc, V, n. 189. — *Contra* Paris, 13 fév. 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 695. — Delvincourt, II, p. 34, note 10; Chabot, art. 788, n. 3; Poujeol, art. 788, n. 2; Le Sellyer, II, n. 719.

(1) Demolombe, XV, n. 82; Chauveau, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*

(2) Le Sellyer, II, n. 717.

(3) V. *infra*, n. 1719.

(4) V. les autorités citées aux notes suivantes.

(5) Huc, V, n. 190; Le Sellyer, I, 551, et II, n. 713, et les auteurs cités à la note suivante.

2° Ils ne peuvent être actionnés personnellement par les créanciers héréditaires (1). Cependant on décide qu'ils sont personnellement obligés d'acquitter les droits de mutation par décès à la place de l'héritier (2).

L'héritier ne répond pas davantage des dettes *ultra vires* (3); la situation n'est pas la même que si les créanciers acceptaient simplement en son nom.

1720. 3° Ils n'ont pas le droit de s'attribuer en nature les biens de la succession, mais seulement de saisir ces biens et de les faire vendre pour se payer sur le prix (4). Au cas où le débiteur n'était appelé à la succession que pour partie, les créanciers feront déterminer sa part par un partage qu'ils provoqueront, puis ils se feront payer sur les biens mis dans le lot de leur débiteur.

4° Les créanciers doivent supporter le prélèvement des rapports dus par les cohéritiers, des dettes et des legs (5); ils supportent également les aliénations dans les conditions ordinaires de l'action paulienne (6), sans même avoir une action en responsabilité contre les aliénateurs (7).

Ils doivent rapporter les libéralités faites à leur débiteur (8), mais ce rapport a lieu en moins prenant, l'héritier ne pouvant être dépouillé de sa propriété (9).

1721. 5° Les héritiers appelés par la loi au lieu et place du débiteur renonçant pourraient écarter les créanciers en leur payant le montant intégral de leurs créances ou la valeur de la part de leurs débiteurs (10).

(1) Delvincourt, II, p. 34, note 11; Toullier, IV, n. 348; Malpel, n. 334; Poujol, art. 788, n. 4; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 788, obs. 3; Vazeille, art. 788, n. 12; Demolombe, XV, n. 84, 87 et 88; Aubry et Rau, VI, p. 417, § 613; Laurent, IX, n. 478; Fuzier-Herman, art. 788, n. 11. — *Contra* Chabot, art. 788, n. 7.

(2) Bastiné, *Th. du dr. fiscal*, n. 174 et 230.

(3) Le Sellyer, I, n. 551.

(4) Douai, 27 mars 1844, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 700 et 702. — Chabot, art. 788, n. 8; Marcadé, art. 788; Demolombe, XV, n. 85; Huc, V, n. 190; Le Sellyer, II, n. 714.

(5) Duranton, VI, n. 515; Demolombe, XV, n. 86; Hureaux, II, n. 60; Thiry, II, n. 128; Le Sellyer, II, n. 711 et 712; Esmein, *Note*, S., 1901. 1. 449. — V. *infra*, n. 2698.

(6) Hureaux, II, n. 58; Le Sellyer, II, n. 721.

(7) *Contra* Hureaux, Le Sellyer, *loc. cit.*

(8) Esmein, *loc. cit.*

(9) Esmein, *loc. cit.*

(10) V. *supra*, n. 1708 et *infra*, n. 1727.

1722. 6° Les créanciers peuvent, comme tous créanciers, invoquer l'art. 882 C. civ. pour s'opposer à ce que le partage ait lieu hors de leur présence (1). Ils peuvent provoquer les mesures d'administration nécessaire (2).

7° Ils peuvent attaquer les legs nuls (3).

1723. 8° Si les biens formant la part de l'héritier dont la renonciation a été annulée, sont plus que suffisants pour payer les créanciers, l'excédent ne leur appartiendra pas. A qui reviendra-t-il donc? Ce ne peut être à l'héritier qui a renoncé, — car la renonciation n'est pas annulée en sa faveur, — mais bien à ceux que la loi appelait en son lieu et place (4). Lebrun était déjà en ce sens (5).

On a même soutenu que les héritiers qui étaient appelés à profiter de la renonciation du débiteur pourraient exercer contre celui-ci, en supposant qu'il revînt à meilleure fortune, une action récursoire jusqu'à concurrence de la valeur des biens qui ont servi à désintéresser ses créanciers (6).

Cette opinion est d'ailleurs contestée (7); elle se fonde sur ce que, contrairement à l'art. 788, qui ne veut pas que l'annulation ait lieu au profit de l'héritier renonçant, le renonçant a indirectement profité de l'annulation par le bénéfice qu'en ont retiré ses créanciers. Mais ce n'est évidemment pas à ce bénéfice que l'art. 788 a voulu faire allusion; le sens de ce

(1) Chabot, art. 788, n. 8; Toullier, IV, n. 348; Massé et Vergé, II, p. 315; Demolombe, XV, n. 83.

(2) Douai, 27 mars 1844, précité. — Chabot, *loc. cit.;* Demolombe, XV, n. 85.

(3) Vazeille, art. 788, n. 5.

(4) Grenoble, 2 août 1886, *Journ. de Grenoble,* 87. 9. — Maleville, art. 788, n. 6; Chabot, art. 788, n. 6; Delvincourt, II, p. 35; Malpel, n. 334; Poujol, art. 788, n. 4; Demolombe, XV, n. 84; Aubry et Rau, VI; p. 417, § 613, note 43; Laurent, IX, n. 478; Huc, V, n. 190; Fuzier-Herman, art. 788, n. 12; Vigié, II, n. 215.

(5) Liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 29. — V. dans le même sens Cout. d'Orléans, art. 278.

(6) Duranton, VI, n. 520 *bis;* Toullier, IV, n. 349, note 1; Aubry et Rau, VI, p. 417, § 613, note 44; Vigié, II, n. 216; Huc, V, n. 190; Fuzier-Herman, art. 788, n. 13.

(7) Marcadé, art. 788, n. 11; Demante, III, n. 100 *bis*, III; Demolombe, XV, n. 89; Laurent, IX, n. 479; Proudhon, *Tr. de l'usuf.*, V, n. 2410; Hureaux, II, n. 55 et 56; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 589; Massé et Vergé, II, p. 315; Le Sellyer, II, n. 709 et 710.

texte est clair, il porte que la renonciation est annulée jusqu'à concurrence des créances et dans l'intérêt des créanciers; quand donc il ajoute qu'elle n'est pas annulée « au profit de l'héritier qui a renoncé », il poursuit toujours la même idée et veut dire que l'excédent de l'actif héréditaire sur les dettes du renonçant n'est pas attribué à ce dernier. Ce sont les seuls effets de l'annulation, qui a, comme tous les actes juridiques et à défaut d'une restriction dans la loi, un caractère définitif. L'opinion contraire s'appuie encore sur ce que, si l'action récursoire n'existe pas, l'héritier sera renonçant pour partie et acceptant pour partie toutes les fois que ses droits héréditaires seront supérieurs aux droits de ses créanciers. Mais la loi l'a ainsi décidé, et il faut bien accepter sa solution. L'héritier renonçant n'a pas contracté avec ses cohéritiers, il ne leur a rien promis, il ne leur doit aucune garantie. Il faut ajouter que l'action récursoire des héritiers n'était même pas supposée dans l'ancien droit [1].

Les créanciers ne peuvent pas davantage, selon nous, subroger les héritiers à leurs droits contre leur débiteur renonçant, car la première condition pour pouvoir obtenir la subrogation est de payer la dette d'un autre, et, en écartant les créanciers du renonçant, les héritiers ne paient pas la dette de ce dernier.

1723 *bis*. Au point de vue de l'imputation des libéralités qui lui ont été faites, l'héritier est regardé comme renonçant : ces libéralités s'imputent non pas, comme s'il était acceptant, sur la réserve, mais sur la quotité disponible [2].

1724. L'action intentée par les créanciers produit entre eux les effets ordinaires de l'action paulienne; ils participent donc tous au bénéfice obtenu, à condition de requérir la révocation avant qu'elle ne soit prononcée, sur la demande de l'un d'eux [3], par un jugement passé en force de chose jugée.

[1] Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, § 3; Lebrun, liv. III, ch. VIII, sect. 2, n. 29.

[2] Cass. req., 2 mai 1899, S., 1901. 1. 419, D., 1900. 1. 217. — Esmein, *Note*, S., 1900. 1. 419. — *Contra* Planiol, *Note*, D., 1900. 1. 217.

[3] Chabot, art. 788, n. 4; Vazeille, art. 788, n. 5; Aubry et Rau, VI, p. 417, § 615, note 35.

F. *Extinction de l'action en révocation.*

1725. On admet généralement que la prescription de l'action paulienne est de trente ans [1]. Il en est donc de même de l'action fondée sur l'art. 788 [2].

1726. Les créanciers du renonçant renoncent valablement au droit que leur attribue l'art. 788. Cette renonciation peut être faite dans une convention passée avec les cohéritiers de leur débiteur [3]. Elle peut aussi être unilatérale ; mais, en ce cas, les créanciers ont le droit de la rétracter tant que les cohéritiers n'ont pas déclaré vouloir en profiter, car jusque là elle ne constitue qu'une offre. L'hypothèse d'une renonciation unilatérale ne paraît pas, d'ailleurs, de nature à se présenter dans la pratique.

1727. Une troisième cause de déchéance est l'offre faite aux créanciers de la somme représentant la part de leur débiteur dans la masse indivise. D'une part, le paiement de cette somme équivaut, au point de vue de l'enrichissement du patrimoine du débiteur, à une acceptation suivie d'un partage régulier. D'autre part, l'art. 788 suppose qu'un préjudice est causé aux créanciers et une offre de cette nature supprime leur préjudice [4].

L'offre, faite par les cohéritiers ou par le débiteur, de ce qui est dû aux créanciers [5] et même la garantie au payement de ce qui leur est dû [6], éteignent également l'action en révocation.

Mais, à défaut d'accord entre les créanciers et les cohéritiers du débiteur sur le montant des droits de ce dernier, ce montant doit être fixé par le tribunal ; il ne peut être arbitré, ni par les cohéritiers, ni par le notaire liquidateur [7].

(1) Baudry-Lacantinerie et Barde, *Tr. des oblig.*, I, n. 729.

(2) Hureaux, II, n. 59; Vigié, II, n. 216; Le Sellyer, II, n. 722.

(3) Bordeaux, 5 déc. 1895, *Rec. Bordeaux*, 96. 1. 74.

(4) V. *infra*, n. 1708.

(5) Chabot, art. 788, n. 3; Toullier, IV, n. 349; Duranton, VI, n. 512; Malpel, n. 334; Poujol, art. 788, n. 2; Demolombe, XV, n. 87 et 88; Aubry et Rau, VI, p. 418, § 613, note 40; Hureaux, II, n. 48, 55 et 56; Fuzier-Herman, art. 788, n. 10; Le Sellyer, II, n. 707.

(6) Hureaux, II, n. 48; Le Sellyer, II, n. 708.

(7) Paris, 1er avril 1897, *Gaz. Pal.*, 1897, *Table*, 1er semestre, vo *Créanciers*, n. 5.

En outre, l'offre doit émaner des cohéritiers du débiteur et non pas du débiteur lui-même [1], car, dans le cas contraire, la somme payée aux créanciers serait prise sur le patrimoine de leur débiteur, qui leur sert de gage, et ne leur procurerait ainsi aucun profit.

Au contraire, si la somme offerte est égale aux créances réclamées, l'action des créanciers est éteinte, alors même que l'offre émanait de leur débiteur.

De toute manière le paiement n'empêchera pas l'action en révocation des créanciers autres que ceux auxquels il est fait.

III. *Révocation de la renonciation pour cause de simulation.*

1728. La renonciation peut, comme tous les actes, être attaquée par les créanciers du renonçant pour cause de simulation [2]; c'est le droit commun, et, toujours par application du droit commun, cette action appartient même aux créanciers des renonçants postérieurs à la renonciation ou aux créanciers héréditaires [3], enfin aux cohéritiers.

§ III. *Nullité des pactes sur succession future.*

1729. Le pacte sur succession future est frappé de nullité absolue, comme ayant un objet illicite [4]. La ratification de l'action en nullité est donc impossible [5]; de plus, cette action ne se prescrit pas par dix ans; cette prescription, étant une ratification tacite, ne peut s'appliquer qu'aux nullités sus-

(1) Paris, 1er avril 1897, précité.

(2) Pau, 9 mai 1884 (motifs), D., 86. 2. 183.

(3) Nîmes, 9 juil. 1825, S. chr., D., 25. 2. 222. — Fuzier-Herman, art. 788, n. 6. — C'est à tort qu'on fait dépendre quelquefois l'exactitude de cette solution de l'admissibilité de la fraude comme condition de l'action en révocation établie par l'art. 788.

(4) Cass. req., 12 juin 1805, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 621. — Cass. ch. réun., 2 juil. 1903, S., 1904. 1. 65, D., 1903. 1. 353. — Nancy, 9 déc. 1903, *Rec. Nancy*, 1903, 329. — Laurent, IX, n. 463.

(5) Aix, 2 juin 1840, S., 40. 2. 359, D. *Rép.*, v° *Succession*, n. 621. — Laurent, IX, n. 464.

ceptibles de ratification; l'action se prescrit donc par trente ans [1].

1730. Enfin l'héritier lui-même peut se prévaloir de la nullité [2], et la nullité peut, à plus forte raison, être invoquée non pas seulement par les créanciers et légataires, mais encore par les cosuccessibles du renonçant [3].

Le successible, pouvant se prévaloir de la nullité, a le droit de prendre un parti différent de celui qui résultait du pacte passé par lui [4]; il peut également rétracter le parti qu'il a pris avant le décès [5].

1731. La nullité de la renonciation à une succession future entraîne la nullité des garanties stipulées pour l'exécution de cette renonciation [6]. Elle entraîne la nullité de la renonciation à des successions ouvertes contenues dans le même acte, si cette renonciation a été consentie par la même personne et pour un prix unique [7], ou si elle constitue le prix de la renonciation à la succession future. Mais il en est autrement si les deux renonciations ont été consenties pour des prix distincts [8].

SECTION XV

DU DÉLAI PENDANT LEQUEL L'HÉRITIER NE PEUT ÊTRE FORCÉ DE PRENDRE PARTI. — DE L'EXCEPTION DILATOIRE

1732. Le choix entre les trois partis qui s'offrent au succes-

(1) Cass. req., 12 juin 1806, précité. — Cass. civ., 2 juill. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 621. — Aix, 2 juin 1840 précité. — Laurent, IX, n. 465 et 466. — *Contra* Cass. req., 28 mai 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 622.

(2) Laurent, IX, n. 467.

(3) Toulouse, 5 fév. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 412.

(4) Bourges, 22 juill. 1828, S. chr. — Toullier, VI, n. 315; Duranton, VI, n. 364, 473 et 474; Chabot, art. 774, n. 3 et art. 791; Malpel, n. 186 et 330; Demolombe, XIV, n. 302; Aubry et Rau, VI, p. 371, § 610, note 3.

(5) Bourges, 22 juill. 1828, S. chr.

(6) Montpellier, 4 août 1832, S., 32. 2. 481, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 615. — Bastia, 14 avril 1834, S., 34. 2. 594, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 617. — Laurent, IX, n. 420.

(7) Metz, 14 juill. 1825, S. chr. — Limoges, 13 fév. 1828, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 615. — Riom, 13 déc. 1828, S. chr., D. *Rép.*, *ibid.* — Montpellier, 4 août 1832, S., 32. 2. 481, D. *Rép.*, *ibid.* — Toulouse, 27 août 1833, S., 34. 2. 97, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 621. — Limoges, 6 avril 1838, S., 38. 2. 501. — Troplong, *Tr. de la vente*, I, n. 251; Laurent, IX, n. 419.

(8) Laurent, IX, n. 420.

sible peut être délicat. La loi devait lui fournir les moyens d'exercer ce choix en connaissance de cause. Or la première condition pour prendre sagement parti est de connaître exactement les forces de la succession. A cet effet le successible fera dresser un inventaire.

Une fois renseigné sur ce point, le successible aura besoin de peser les avantages et les inconvénients des divers partis qui s'offrent à lui. C'est pourquoi la loi lui accorde un délai que les tribunaux peuvent prolonger.

§ I. *Du délai légal.*

1733. L'art. 795 fixe la durée du délai accordé au successible pour faire inventaire et pour délibérer : « *L'héritier a » trois mois pour faire inventaire, à compter du jour de l'ou- » verture de la succession. — Il a de plus, pour délibérer sur » son acceptation ou sur sa renonciation, un délai de qua- » rante jours, qui commence à courir du jour de l'expira- » tion des trois mois donnés pour l'inventaire, ou du jour de » la clôture de l'inventaire s'il a été terminé avant les trois » mois* ».

L'art. 795 a été emprunté à l'ordonnance de 1667. L'art. 1er du titre VII de cette ordonnance portait : « L'héritier aura trois mois depuis l'ouverture de la succession pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer; et, si l'inventaire a été fait avant les trois mois, le délai de quarante jours commencera du jour qu'il aura été parachevé ». C'était une innovation dans la législation [1].

Dans le ressort du Parlement de Paris, un arrêt de règlement du 8 juin 1693 avait en outre défendu de commencer l'inventaire moins de 24 heures après le décès et un arrêt du 18 juillet 1733 porta ce temps à trois jours [2].

1734. « *Pendant la durée des délais pour faire inventaire » et pour délibérer, l'héritier ne peut être contraint à prendre » qualité, et il ne peut être obtenu contre lui de condamna- » tion* » (art. 797, 1re partie).

[1] Sallé, *L'esprit des ordonn. de Louis XIV*, Paris, 1755, I, p. 55.
[2] Boucher d'Argis sur Bretonnier, *Quest.*, vo *Bénéf. d'invent.*, p. 55.

La loi veille à ce que le repos du successible ne soit pas troublé pendant la durée des délais qu'elle lui accorde pour exercer son droit d'option; à tous ceux qui exerceront quelque action contre lui en sa qualité d'héritier, il pourra opposer l'*exception dilatoire* de l'art. 174 C. proc. civ. Le nom même de cette exception indique son objet. Elle permet à l'héritier d'obliger les intéressés à suspendre leurs poursuites jusqu'à l'expiration du délai. La nécessité de l'exception dilatoire nous apparaît encore à un autre point de vue. Le juge ne peut statuer sur la demande qui lui est soumise, sans savoir quelle sera en définitive la qualité du successible, la décision à rendre devant nécessairement varier suivant qu'il sera héritier pur et simple, héritier sous bénéfice d'inventaire ou renonçant. Or, tant que les délais durent, l'héritier ne peut pas être forcé de prendre qualité, et il est impossible au juge de prévoir dans quel sens il fixera son choix. A quoi l'on peut ajouter que les délais sont accordés à l'héritier, en grande partie au moins, pour lui permettre de prendre connaissance des affaires de la succession, et que, jusqu'à leur expiration, il est présumé ne pas bien connaître les titres, les moyens et tous les éléments de la défense. En voilà plus qu'il ne faut pour justifier l'exception dilatoire, cette arme défensive que la loi met aux mains de l'héritier pendant toute la durée des délais pour faire inventaire et délibérer.

On peut se demander si, au lieu d'autoriser les créanciers et autres intéressés à agir contre le successible pendant la durée des délais, sauf le droit pour celui-ci de paralyser leur action par l'exception dilatoire, il n'aurait pas été plus simple de retirer momentanément aux intéressés le droit d'agir. C'eût été plus simple, mais en même temps fort injuste, et en tous cas contraire aux principes. Il est souvent d'une importance capitale pour celui auquel appartient une action, de pouvoir l'exercer immédiatement. En suspendant son cours, on aurait pu lui causer un préjudice considérable, notamment en l'empêchant d'interrompre la prescription ou de faire courir les intérêts d'une créance.

1735. D'après les termes formels de l'art. 795, le délai est accordé à l'héritier de plein droit; il n'a pas besoin d'en solli-

citer l'obtention du tribunal [1]. Dans l'ancien droit il en était déjà ainsi [2].

I. *Montant et point de départ du délai. Personnes auxquelles il est accordé.*

1736. L'art. 795, on l'a vu, fixe le montant du délai soit pour faire inventaire, soit pour délibérer; il indique également son point de départ [3]. Rien n'empêche le successible d'employer à la confection de l'inventaire une partie du délai de quarante jours que la loi lui accorde pour délibérer [4]. C'était déjà la solution de l'ancien droit; elle résulte de l'art. 797 et se justifie par le bon sens, puisque le seul point important pour les tiers est que le total du délai accordé à l'héritier ne soit pas prolongé.

Pour la même raison, si l'héritier termine l'inventaire avant les trois mois, il devrait pouvoir encore délibérer dans les quarante jours qui suivent le délai de trois mois; mais sur ce point l'art. 795 dit formellement le contraire et l'art. 174 C. pr. porte également : « Si l'inventaire a été fait avant les trois mois, le délai de quarante jours commencera du jour qu'il aura été parachevé ».

1737. Si l'acceptation est antérieure à l'inventaire, l'héritier est privé du délai pour délibérer.

Il n'a plus même le délai pour faire inventaire.

Cela n'est mis en doute que pour l'acceptation bénéficiaire; mais, en raison, on ne comprend pas la controverse. Car après avoir accepté, même bénéficiairement, le successible devient héritier et on ne voit pas ce qui l'empêcherait d'être

[1] Turin, 14 août 1809, S. chr. — Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 1; Chabot, art. 793, n. 3; Bressolles, *Rev. de législ.*, IX, p. 311; Demolombe, XIV, n. 267; Aubry et Rau, VI, p. 397, § 612, note 3; Laurent, IX, n. 271.

[2] Sallé, *op. cit.*, I, p. 54.

[3] V. *supra*, n. 1733.

[4] Toulouse, 27 janv. 1818, S. chr. — Chabot, art. 795, n. 3; Massé et Vergé, II, p. 320, § 381; Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, n. 52; Demante, III, n. 118 *bis*; Demolombe, XIV, n. 266 et XV, n. 144; Aubry et Rau, VI, p. 422, § 614, note 3; Laurent, IX, n. 267; Fuzier-Herman, art. 795, n. 4; Garsonnet, II, p. 396, § 303, note 6; Le Sellyer, II, n. 829. — V. cep. Blondeau, *Tr. de la sépar. des patrim.*, p. 615.

exposé aux poursuites des créanciers ; l'héritier objecte-t-on, peut encore accepter purement et simplement et les délais lui sont nécessaires pour lui permettre d'examiner l'opportunité d'une acceptation pure et simple ; cette nécessité nous échappe, puisque l'héritier pourra à toute époque, s'il le désire, accepter purement et simplement (1). Il est vrai que l'art. 794 permet de faire l'inventaire après comme avant l'acceptation bénéficiaire, et que l'art. 795 accorde les délais sans distinguer ; mais si on conclut de là qu'ils sont donnés à l'héritier non pas seulement pour prendre parti, mais pour revenir sur une acceptation bénéficiaire, pourquoi ne va-t-on pas jusqu'à l'autoriser à remplacer, après l'inventaire, l'acceptation bénéficiaire par une renonciation ?

Toutes ces considérations s'appliquent au délai pour délibérer comme au délai pour faire inventaire (2). Nous n'admettons donc ni l'opinion qui accorde à l'héritier bénéficiaire les deux délais (3), ni même celle qui lui concède le premier seulement (4).

1738. Si le successible meurt dans les délais pour faire inventaire et délibérer sans avoir pris parti, transmettant ainsi son droit d'option à son héritier, celui-ci aura pour l'exercer un nouveau délai de trois mois et quarante jours. En effet il ne saurait opter dans un sens quelconque relativement à la succession transmise, sans accepter tacitement la succession du transmettant ; on ne peut donc pas le forcer à accomplir un acte qui entraîne une semblable conséquence, tant que dure le délai qui lui est accordé pour opter relativement à cette dernière succession (5).

(1) V. *supra*, n. 1595.

(2) Toulouse, 4 nov. 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 578. — Trib. civ. Anvers, 20 mai 1882, *Pasicr.*, 82. 3. 244. — Duranton, VII, n. 22 ; Tambour, *Tr. du bénéf. d'inv.*, p. 238 ; Demolombe, XIV, n. 272 ; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614, note 7 ; Boitard, *Procéd. civ.*, I, n. 371 ; Garsonnet, II, p. 400, § 304, note 13 ; Siville, III, n. 233.

(3) Demante, III, n. 117 *bis ;* Le Sellyer, II, n. 825.

(4) Trib. civ. Anvers, 20 mai 1882, *Pasicr.*, 82. 3. 244. — Malpel, n. 192 ; Bilhard, *Tr. du bénéf. d'invent.*, n. 539 ; Thiry, II, n. 127.

(5) Chabot, art. 795, n. 5 ; Bilhard, *op. cit.*, n. 52 ; Demante, III, n. 102 *bis*, II ; Tambour, *op. cit.*, p. 237 ; Demolombe, XIV, n. 271 ; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614, note 4 ; Laurent, IX, n. 268 ; Fuzier-Herman, art. 795, n. 6 ; Garsonnet, II, p. 396, § 303, note 6 ; Le Sellyer, I, n. 616 et II, n. 832 ; Planiol, III, n. 1964. — En ce sens, dans l'ancien droit, *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 26.

Il en est ainsi même si le défunt avait déjà fait inventaire ; les héritiers auront encore non seulement le délai pour délibérer, mais aussi le délai d'inventaire [1]. Comme cet inventaire ne donne aux héritiers de l'héritier aucun renseignement sur la succession de ce dernier, ils conservent encore les délais, parce qu'aucun parti ne peut être pris sur la succession échue à leur auteur sans qu'ils acceptent la succession de ce dernier. Il est vrai que, d'après l'art. 1461, si la veuve commune meurt après l'inventaire, les héritiers n'ont plus que le délai pour délibérer, mais c'est que l'inventaire de la communauté renseigne généralement les héritiers de la veuve sur la succession même de la veuve.

1739. Pour l'héritier appelé à la succession par suite de la renonciation de celui qui le précédait, les délais ne courent qu'à compter de cet événement ; car le bon sens dit assez qu'ils ne peuvent pas courir avant que le successible soit appelé à les mettre à profit [2] ; le délai, étant accordé à l'héritier pour retarder les poursuites, ne peut courir avant le moment où l'héritier est exposé aux poursuites.

Au cas où l'héritier du degré subséquent n'aurait pas eu immédiatement connaissance de la renonciation par suite de laquelle il est appelé à la succession, le délai n'en commencerait pas moins à courir, sauf la prorogation que le juge pourrait accorder sur la demande du successible [3].

Cependant, d'après certains auteurs [4], le délai ne court que du jour où l'héritier a connaissance de la renonciation qui donne ouverture à son droit. Cette opinion est opposée à l'esprit de l'art. 795, qui fait courir le délai du jour de l'ouverture de la succession pour les héritiers appelés en première ligne et non pas du jour où l'héritier a eu connaissance

[1] Demolombe, XIV, n. 271.

[2] Duranton, VI, n. 470 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 795, obs. 1 ; Vazeille, art. 795, n. 2 ; Demolombe, XIV, n. 267 ; Aubry et Rau, VI, p. 426, § 614, note 20 ; Laurent, IX, n. 270 ; Huc, V, n. 212 ; Fuzier-Herman, art. 795, n. 1 ; Planiol, III, n. 1964.

[3] Belost-Jolimont sur Chabot, art. 795, obs. 1 ; Vazeille, art. 795, n. 2 ; Marcadé, art. 795 ; Aubry et Rau, VI, p. 426, § 614, note 20 ; Hureaux, II, n. 268 *bis* ; Laurent, IX, n. 278 ; Fuzier-Herman, art. 795, n. 2.

[4] Duranton, VI, n. 470 ; Massé et Vergé, II, p. 319, § 381, note 2 ; Demolombe, XIV, n. 269 ; Garsonnet, II, p. 396, § 303, note 5 ; Le Sellyer, II, n. 830.

de cette ouverture. L'héritier, objecte t-on, n'a pu prendre parti avant de connaître sa vocation. Cette considération est sans importance, puisque, nous le répétons, elle n'a pas empêché la loi de faire courir les délais, pour l'héritier en première ligne, du jour de l'ouverture de la succession. La preuve que l'opinion de nos adversaires est inexacte, c'est que la faculté de demander la prorogation du délai a été instituée précisément en partie pour le cas où l'héritier n'avait pas connaissance du décès. L'art. 4 du tit. VII de l'ordonnance de 1667 portait en effet : « s'il justifie néanmoins que l'inventaire n'ait pu être fait dans les trois mois *pour n'avoir pas eu connaissance du décès du défunt,* ou à cause des oppositions ou contestations survenues ou autrement, il lui sera accordé un délai convenable pour faire l'inventaire et quarante jours pour délibérer ».

Si l'héritier renonçant a fait inventaire, les héritiers appelés à son défaut ne profitent que du délai pour délibérer (1). Il va sans dire que les héritiers qui bénéficient de l'accroissement n'ont pas, en ce qui concerne l'accroissement, le bénéfice des délais (2), car cet accroissement est forcé.

1740. Pour les mineurs, les délais courent de la majorité (3) ; car nous avons vu que de ce jour seulement s'imposent à eux, avec une sanction, les formalités légales (4). Le tuteur doit user des délais fixés par l'art. 795, mais sans que son omission puisse nuire au mineur.

1741. Enfin les successeurs irréguliers n'ont en aucun cas le bénéfice des délais (5).

II. *Caractère du délai.*

1742. Les délais sont d'ordre public (6). En effet, le droit

(1) Demolombe, XIV, n. 269.

(2) Duranton, VI, n. 470 ; Demolombe, XIV, n. 270.

(3) Cass. civ., 27 mars 1888, S., 88. 1. 366, D., 88. 1. 345. — Angers, 11 août 1809, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 954. — Tambour, *op. cit.*, p. 419 ; Demolombe, XIV, n. 336 ; Aubry et Rau, VI, p. 406, § 612, note 26. — V. cep. Le Sellyer, II, n. 830. — V. *supra*, n. 1203.

(4) V. *supra*, n. 1203, et *infra*, n. 1773.

(5) V. *supra*, n. 825, et *infra*, n. 1764.

(6) Aubry et Rau, VI, p. 424, § 613 ; Demolombe, XIV, n. 267 ; Laurent, IX, n. 271 ; Fuzier-Herman, art. 795, n. 7 ; Le Sellyer, II, n. 829.

de réflexion est, comme la saisine, un avantage attaché à la qualité d'héritier ; il ne repose pas sur une présomption de volonté de la part du défunt, mais sur la nécessité d'éviter à l'héritier les dangers d'une option trop précipitée ; aussi le testateur ne peut il pas diminuer le délai. On ajoute dans le même sens que le délai a l'effet « de régler le droit d'agir et les frais qui en résultent ; or tout ce qui concerne la juridiction est d'intérêt général » (1). Ce raisonnement nout paraît peu intelligible.

Le défunt ne peut pas enlever à l'héritier indirectement les délais, par exemple en ordonnant que le paiement des créances et des legs se fera immédiatement après le décès (2). Il ne peut davantage augmenter les délais, la loi n'ayant donné ce droit qu'aux tribunaux (3).

1743. Enfin, nous verrons que les créanciers et les légataires ne peuvent, même indirectement, priver l'héritier des délais (4).

III. *Situation du successible pendant la durée du délai légal.*

A. *Droit d'action des intéressés et conséquences de l'action.*

1744. Du moment que l'héritier a la faculté d'opposer une exception dilatoire (5), c'est qu'il peut être actionné par les différents intéressés (6). En droit romain, il est vrai, Justinien

(1) Laurent, *loc. cit.*

(2) Turin, 14 août 1809, S. chr. — Limoges, 23 août 1838, D., 39. 2. 86. — Laurent, IX, n. 271; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614, note 10; Demolombe, XIV, n. 267; Joccoton, *Rev. de législ.*, 1851, p. 193; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(3) Demolombe, XIV, n. 267; Le Sellyer, II, n. 829; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(4) V. *infra*, n. 1744 s.

(5) V. *supra*, n. 1732 et *infra*, n. 1752 s.

(6) Cass. civ., 10 juin 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 745. — Grenoble, 1er floréal an IX, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 740 — Trib. civ. Lyon, 17 août 1849, D., 49. 3. 95. — Paris, 16 août 1851, S., 51. 2. 763, D., 52. 2. 231. — Pau, 22 mai 1888, D., 89. 2. 191. — Dijon, 29 mars 1897, D., 98. 2. 353. — Paris, 2 août 1900, D., 1903. 5. 703. — Chabot, art. 797, n. 2; Delvincourt, II, p. 32, note 1; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 797, obs. 1; Duranton, VII, n. 20; Delaporte, art. 797; Fouet de Conflans, art. 797, n. 2 ; Troplong, *Tr. de la prescr.*, II, n. 808 ; Marcadé, art. 2259, n. 2; Toullier, IV, n. 267; Chauveau sur Carré, *Lois de la proc.*, II, quest. 756; Boitard, *Proc. civ.*, I, n. 371; Demante, III, n. 120 *bis*, I; Demolombe, XIV, n. 279 et 284; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614, note 5; Hureaux, II, n. 117; Laurent, IX, n. 267 et 275; Fuzier-Herman, art. 797, n. 4 et 5; Gar-

défendait les poursuites contre l'héritier tant que ce dernier se trouvait dans le *tempus deliberandi* (1); aussi ces actions n'interrompaient-elles pas la prescription (2); cette solution était suivie en droit écrit; Furgole soutenait même qu'elle devait être observée dans les pays de coutume (3); mais les auteurs coutumiers, et notamment Pothier (4), y étaient contraires; l'ordonnance de 1667 l'avait partout abrogée en y substituant la règle qu'a reproduite l'art. 797 (5).

1745. Cette demande produit ses effets ordinaires, sauf que l'exception dilatoire, si elle intervient, empêche une condamnation; ainsi la demande interrompt la prescription (6).

De même, cette demande fait courir les intérêts (7). Cette solution n'est, comme la précédente, que l'application du droit commun; elle était déjà admise généralement dans l'ancien droit (8); cependant on la discutait et Pothier avait soutenu à ce sujet les deux opinions (9).

Enfin, le juge ne peut, à défaut d'exception dilatoire opposée par l'héritier, surseoir à la condamnation (10).

sonnet, II, p. 397, § 304, note 1; Huc, V, n. 124; Le Sellyer, II, n. 839; Vigié, II, n. 176; Planiol, III, n. 1995. — *Contra* Vazeille, art. 797. n. 3.

(1) L. 22, § 11, C., *de jur. delib.*, 6. 30.

(2) *Eod. loc.*

(3) *Tr. des test.*, IV, p. 9, art. 41.

(4) *Tr. des succ.*, chap. III, sect. 5, et *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 68 et 69. — V. aussi Espiard sur Lebrun, liv. III, ch. I, n. 41.

(5) *Supra*, n. 1733.

(6) Cass. civ., 10 juin 1807, S. chr. — Chabot, art. 797, n. 2; Duranton, VII, n. 20; Fouet de Conflans, art. 797, n. 2; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 797, obs. 1; Troplong, *Tr. de la prescr.*, II, n. 808; Malpel, n. 188; Marcadé, art. 2259, n. 1; Laurent, IX, n. 275; Demolombe, XIV, n. 280; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614, note 5, et p. 424, note 8; Boitard, *Procéd. civ.*, I, n. 370; Garsonnet, II, p. 398, § 304, note 3; Tambour, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 236; Huc, V, n. 214; Le Sellyer, II, n. 842; Vigié, II, n. 176; Planiol, III, n. 1995.

(7) Demolombe, XIV, n. 280; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614, note 8; Boitard, *op. cit.*, I, n. 370; Tambour, *op. cit.*, p. 236; Laurent, IX, n. 375; Garsonnet, II, p. 398, § 304, note 4; Huc, *loc. cit.*; Le Sellyer, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.*

(8) Lebrun, liv. III, chap. I, n. 41.

(9) *Tr. des succ.*, chap. III, section 5, et *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 69.

(10) Tous les auteurs précités. — V. cep. Hureaux, II, n. 117; Le Sellyer, II, n. 840.

B. *Exception dilatoire opposée par l'héritier.*

a. *Forme de l'exception dilatoire.*

1746. L'héritier actionné répondra, s'il veut éviter une condamnation, par l'exception dilatoire. La requête de l'héritier à fin d'exception dilatoire est signifiée par acte d'avoué à avoué et ne doit pas contenir plus de six rôles (décret du 16 février 1807, art. 75, § 5); elle peut aussi faire l'objet de simples conclusions motivées [1].

b. *A quelles actions et poursuites l'exception dilatoire peut être opposée.*

1747. L'exception dilatoire est opposable non seulement aux créanciers, mais encore aux cohéritiers intentant une action quelconque ; l'exception dilatoire peut, par exemple, être opposée à une action en partage intentée par un cohéritier [2] ou par les créanciers de ce dernier [3].

L'art. 797, il est vrai, ne prévoit pas cette hypothèse ; mais, par *condamnation*, il faut entendre tout jugement prenant une mesure qui implique chez le défendeur la qualité d'héritier ; on ne concevrait aucune distinction ; l'art. 797 est, du reste, assez général pour embrasser les condamnations prononcées sur la demande des cohéritiers, par exemple la condamnation à rembourser une portion d'une dette indivisible payée par ces derniers ; or, si une condamnation ne peut être prononcée à la requête des cohéritiers, on ne comprend pas que ces derniers puissent prendre une autre mesure définitive.

Quant aux parents moins proches qui s'empareraient de la succession, ils ne peuvent actionner l'héritier pour l'obliger à prendre parti [4] ; par conséquent, ce dernier n'a pas besoin de leur opposer l'exception dilatoire.

1748. L'art. 797 ne s'applique pas aux poursuites sur saisie ; le créancier qui a un titre exécutoire peut procéder à ces

(1) Garsonnet, II, p. 399, § 304, notes 9 et 10.

(2) Cass., 3 août 1808, S. chr. — Lyon, 22 mai 1831, S., 32. 2. 197. — Pau, 22 mai 1888, D., 89. 2. 191. — Toullier, IV, n. 315 ; Favard, v° *Renonciation*, § 1, n. 16 ; Massé et Vergé, II, p. 319 ; Demolombe, XIV, n. 273 ; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614 ; Laurent, IX, n. 265 ; Huc, V, n. 214 ; Fuzier-Herman, art. 797, n. 2.

(3) Pau, 22 mai 1888, D., 89. 2. 191.

(4) V. *infra*, n. 1877 s.

poursuites pendant les délais sans qu'on puisse lui opposer l'exception dilatoire [1]. Beaucoup d'autorités adoptent le système contraire.

Une dernière opinion interdit la saisie sans même autoriser l'exception dilatoire [2]. L'un des partisans de cette opinion autorise cependant la saisie s'il y a urgence et nécessité d'interrompre une prescription; il permet, en toute hypothèse, la saisie-arrêt [3]. Un autre [4] n'autorise qu'un commandement pour interrompre la prescription. Ces distinctions montrent l'inexactitude de l'opinion qui y conduit; et, en effet, on ne peut hésiter qu'entre deux solutions : appliquer l'art. 797, et autoriser alors les poursuites, mais sauf l'usage de l'exception dilatoire; rejeter l'art. 797 et permettre les mesures d'exécution d'une manière absolue. Ce qui nous conduit à rejeter l'application de l'art. 797, c'est qu'aucun texte n'interdit l'exécution pendant les délais; les motifs auxquels obéit l'art. 797 cessent également de se présenter, car le créancier peut poursuivre l'exécution sur les biens héréditaires sans que l'héritier soit tenu de prendre parti. L'héritier, objecte-t-on, s'il accepte plus tard, peut avoir intérêt à conserver les biens héréditaires; c'est une considération de sentiment insuffisante pour tenir lieu d'un texte formel. Nous convenons que dans l'ancien droit l'opinion contraire l'emportait [5].

(1) Douai, 4 mars 1812, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 742. — Orléans, 20 août 1812, D. *Rép.*, v° *Saisie-Exécution*, n. 25. — Paris, 16 août 1851, S., 51. 1. 763, D., 52. 2. 231. — Chabot, art. 797, n. 2 (qui dit le contraire art. 877, n. 3); Fuzier-Herman, art. 797, n. 9; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 877, obs. 2; Fouet de Conflans, art. 877, n. 1 et art. 797, n. 2; Bioche, *Dict. de procéd.*, v° *Exécut. des jugem.*, n. 27; Duvergier sur Toullier, IV, n. 367, note 2; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1181; Laurent, IX, n. 275; Le Sellyer, II, n. 841. — *Contra* Angers, 25 mai 1834, S., 34. 2. 230. — Bordeaux, 30 juill. 1834, S., 34. 2. 688, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 742. — Angers, 17 août 1848, S., 48. 2. 751, D., 49. 2. 15. — Trib. civ. Lyon, 17 août 1849, D., 49. 3. 95. — Garsonnet, II, p. 399, § 384, note 12 (V. cep. le même auteur, III, p. 489, § 540, notes 8 et 12); Demolombe, XIV, n. 241 et 284; Vazeille, art. 797, n. 3 et art. 877, n. 3; Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 757, note; Massé et Vergé, II, p. 326; Tambour, *op. cit.*, p. 239 s.; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614, note 6 et p. 424, note 9. — Cpr. *infra*, n. 3088.

(2) Bilhard, *op. cit.*, n. 58; Joccoton, *Rev. crit. de légis.*, 1851, p. 196 s.

(3) Bilhard, *loc. cit.*

(4) Joccoton, *loc. cit.*

(5) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 5 et *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 68.

Mais les commentateurs étaient plus libres à raison de l'absence de législation positive.

Le juge ne peut donc surseoir aux poursuites (1).

Mais il va sans dire que ces poursuites devront être précédées de la notification prescrite par l'art. 877. Cette notification est en tout cas permise pendant les délais; là-dessus, comme nous le verrons, il n'y a pas de doute (2).

D'autre part, le créancier ne peut, pendant les délais, prendre aucune mesure d'exécution sur les biens de l'héritier (3); car il ne pourrait le faire sans le considérer comme héritier.

Mais il peut, comme nous le verrons, prendre des mesures conservatoires (4).

1749. Il ne peut être sursis aux instances qui concernent des questions personnelles à l'héritier.

Ainsi il ne peut être sursis à l'action en déchéance du bénéfice d'inventaire (5).

1750. Le délai de recours contre le jugement signifié à l'héritier avant l'expiration des délais ne court-il qu'après cette expiration? L'affirmative ne nous paraît pas soutenable (6); elle étend la disposition exceptionnelle de l'art. 797 en appliquant au recours un sursis édicté pour un jugement. Il n'y a pas, en outre, les mêmes motifs de décider : l'art. 797, en suspendant le jugement, veut empêcher que le successible ne subisse une condamnation entraînant la qualité d'héritier; or l'appel n'est qu'une mesure conservatoire, à laquelle l'héritier peut recourir sans prendre parti (7).

Comme nous l'avons dit, l'exception dilatoire n'empêche pas les mesures conservatoires (8).

(1) *Contra* Duvergier sur Toullier, IV, n. 367, note 2; Berlin, *Ch. du conseil*, II, n. 1189.

(2) V. les arrêts et auteurs précités. — V. *infra*, n. 1753 et 3088.

(3) Demolombe, XIV, n. 283; Garsonnet, II, p. 399, § 304, note 12.

(4) V. *infra*, n. 1753 s.

(5) Rennes, 22 déc. 1847, D., 49. 2. 110. — Demolombe, XIV, n. 285; Le Sellyer, II, n. 849.

(6) Bordeaux, 6 août 1833, S., 34. 2. 47. D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 746. — Fuzier-Herman, art. 797, n. 15.

(7) V. *supra*, n. 1161.

(8) V. *infra*, n. 1753 s.

1751. Quant aux créanciers de l'héritier, ils peuvent, comme leur débiteur lui-même, former une action pendant les délais. Cela est certain si leur débiteur a accepté la succession; les créanciers risqueront seulement de se voir opposer l'exception dilatoire par les défendeurs, si ces défendeurs sont des héritiers qui n'ont pas encore pris parti. Le créancier d'un héritier qui a accepté formera donc valablement, sous cette restriction, l'action en partage.

Mais nous pensons que les créanciers d'un héritier peuvent également agir avant que leur débiteur ait pris parti. Cependant le contraire a été admis pour l'action en partage (1). Les raisons qu'on a invoquées sont de nature à interdire également aux créaciers toute action qui suppose l'acceptation du débiteur (2); ils ne pourraient donc intenter, avant que leur débiteur ait pris parti, que les actions qui, intentées par leur débiteur, n'impliqueraient pas l'acceptation (3).

Ces raisons sont que, l'action en partage impliquant la qualité de propriétaire, le créancier ne peut agir avant l'acquisition de cette qualité par le débiteur et que, d'ailleurs, le débiteur ne peut être taxé de négligence tant que son acceptation ne lui a pas donné le droit d'agir.

Ces considérations, à notre avis, sont inexactes. On n'a pu invoquer la première sans oublier que les créanciers peuvent accepter, expressément ou tacitement, pour le compte de leur débiteur (4); l'exercice d'une action qui, intentée par le débiteur le constituerait héritier, le constitue donc également héritier quand elle est intentée par les créanciers.

Quant à la seconde raison, elle est en désaccord avec les principes de l'action oblique des créanciers; cette action peut être intentée dès lors que le débiteur s'abstient de l'exercer, et alors même qu'il n'a pas commis de négligence; c'est ce que nous dirons en examinant les conditions dans lesquelles les créanciers peuvent intenter l'action en partage (5).

(1) Agen, 28 janv. 1896, D., 97. 2. 417. — De Loynes, *Note*, D., 97. 2. 417.
(2) De Loynes, *loc. cit.*
(3) Sur ces actions, *supra*, n. 1153 s.
(4) V. *supra*, n. 1078 s.
(5) V. *infra*, n. 2267 s.

c. *Effets de l'exception dilatoire sur l'action intentée et sur les mesures que peut prendre le demandeur.*

1752. L'effet de l'exception dilatoire est que la cause reste en l'état jusqu'à l'expiration du délai en raison duquel elle est accordée (1).

Les créanciers et légataires ne peuvent pas, pendant les délais, obtenir, même en donnant caution, le paiement de leurs créances et de leurs legs (2). Ils ne peuvent pas davantage obtenir qu'une partie des deniers héréditaires soit déposée entre leurs mains (3); c'est à tort qu'on a vu dans ce dépôt une mesure conservatoire.

1753. Il est, au contraire, certain que les créanciers peuvent, pendant les délais, sans se heurter à l'exception dilatoire, ou après que cette exception leur a été opposée, prendre toutes les mesures conservatoires (4), par exemple interrompre la prescription (5), signifier des protêts (6), requérir des inscriptions hypothécaires (7) ou l'apposition des scellés (8), empêcher une coupe de bois (9).

On doit considérer comme une mesure conservatoire la signification prescrite par l'art. 877 (10).

(1) Garsonnet, II, p. 399, § 304, note 11.

(2) Turin, 14 août 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 728. — Joccoton, *Rev. de législ.*, XLI, 1851, p. 193; Demolombe, XIV, n. 267; Laurent, IX, n. 271; Fuzier-Herman, art. 797, n. 16.

(3) *Contra* Paris, 11 fructidor an XIII, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 750. — Garsonnet, II, p. 399, § 304, note 5.

(4) Cass. civ., 10 juin 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 745. — Chabot, art. 797, n. 2; Thomine-Desmazures, *Procéd.*, I, p. 328; Pigeau, *Procéd.*, I, p. 162; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 757; Demolombe, XIV, n 281; Rousseau et Laisney, v° *Exceptions*, n. 230; Laurent, IX, n. 275; Garsonnet, II, p. 397, § 304.

(5) Demolombe, XIV, n. 281; Chabot, art. 797, n. 2. — V. *supra*, n. 1745 et *infra*, n. 2079.

(6) Demolombe, XIV, n. 281.

(7) Demolombe, XIV, n. 281; Chabot, art. 797, n. 2.

(8) Garraud, *De la déconfiture*, p. 229.

(9) Besançon, 9 fév. 1827, S. chr., D., 27. 2. 132.

(10) Paris, 29 déc. 1814, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 744. — Duranton, VII, n. 458; Fouet de Conflans, art. 877, n. 1; Joccoton, *Rev. de lég.*, XLI, 1851, p. 196; Demolombe, XIV, n. 281 et XVII, n. 59; Aubry et Rau, VI, p. 423, § 614, note 6; Laurent, IX, n. 275; Garsonnet, II, p. 399, § 304, note 12; Grenier, *Tr. des hyp.*, I, p. 130; Chabot, art. 877, n. 22; Vazeille, art. 877, n. 2; Poujol, art. 877, n. 2;

1754. Ils peuvent également faire nommer un administrateur provisoire (1).

L'exception dilatoire ne peut être opposée davantage aux actions qui ont un but purement conservatoire et ne tendent pas à entraîner pour le successible la qualité d'héritier (2). Nous avons déjà parlé de l'appel (3). De même une personne tenue de fournir une caution au défunt peut forcer l'héritier à recevoir cette caution (4).

La demande en reconnaissance ou vérification d'écriture n'est pas une mesure conservatoire (5). Le droit de reconnaître une dette héréditaire n'appartient qu'à l'héritier, la reconnaissance de dette emporte donc prise de qualité (6); par suite le jugement qui reconnaît une dette considère le successible comme héritier; ce jugement, du reste, contient une véritable condamnation et se trouve à ce titre visé par l'art. 797.

d. *Effets de l'exception dilatoire relativement à l'administration de la succession.*

1755. Il résulte de l'art. 796 que l'héritier a le droit d'administrer pendant les délais (7).

Les règles de l'administration ne sont pas les mêmes qu'après l'acceptation bénéficiaire.

L'héritier peut prendre les mesures urgentes ou conservatoires, ainsi que toutes celles qu'un successible peut prendre sans être réputé avoir accepté. Mais il ne peut en prendre aucune autre sans accepter tacitement (8). Nous avons indiqué

Belost-Jolimont sur Chabot, art. 877, obs. 2; Massé et Vergé, II, p. 320; Huc, V, n. 406; Fuzier-Herman, art. 797, n. 7. — *Contra* Angers, 25 mars 1834, S., 34. 2. 230.

(1) V. *infra*, n. 2083.

(2) Demolombe, XIV, n. 249; Garsonnet, II, p. 398, § 304, note 6. — V. *infra*, n. 2083.

(3) V. *supra*, n. 1750.

(4) Trib. com. Lyon, 17 août 1849, D., 49. 3. 95. — Garsonnet, II, p. 398, § 304, note 7; Fuzier-Herman, art. 797, n. 8.

(5) Garsonnet, II, p. 399, § 304, note 12; Demolombe, XIV, n. 282; Joccoton, *Rev. crit.*, XLI, 1851, p. 196. — *Contra* Toullier, IV, n. 367; Tambour, *Bénéf. d'invent.*, p. 239. — On cite en ce dernier sens, Cass. civ., 10 juin 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 745, lequel est étranger à la question.

(6) V. *supra*, n. 1143.

(7) Demolombe, XIV, n. 275 et 413 *bis*; Vigié, II, n. 176 s. — V. *supra*, n. 1171 s.

(8) V. sur ces mesures, *supra*, n. 1753 s. et n. 1111 s.

plus haut l'exception dérivant de l'art. 796 (vente de meubles sujets à dépérir) [1].

L'héritier étant, pendant le délai de réflexion, administrateur de la succession, est responsable de ses fautes [2], et cela même s'il vient plus tard à renoncer à la succession [3]. Cette responsabilité n'est pas celle qui incombe à l'héritier bénéficiaire, c'est-à-dire celle de la faute lourde seulement. Rien ne permettrait sans doute de distinguer au point de vue de la responsabilité entre les périodes antérieure et postérieure à l'acceptation bénéficiaire, si l'héritier avait, dans ces deux périodes, une égale obligation d'administrer. Mais comme les règles d'administration sont différentes, on ne peut emprunter la solution donnée par la loi pour l'acceptation bénéficiaire et il faut appliquer le droit commun, d'après lequel l'héritier est responsable de sa faute légère [4]. Ajoutons que les raisons sur lesquelles on fonde la limitation de la responsabilité de l'héritier bénéficiaire ne s'appliquent pas ici.

1756. Mais pendant les délais d'inventaire et de délibération l'héritier n'est point forcé d'administrer [5]; la saisine est introduite en sa faveur, elle ne peut lui préjudicier; du reste l'art. 796 suppose simplement que l'héritier peut administrer. Si même il accepte ultérieurement, il n'est pas responsable pour n'avoir pas administré pendant les délais de réflexion; car la rétroactivité de l'acceptation ne s'applique pas à de simples faits.

On a soutenu cependant [6] que l'héritier, dispensé d'administrer vis-à-vis des créanciers, est forcé d'administrer vis-à-vis des légataires non saisis; ce serait une compensation des fruits qu'il leur enlève. Cette distinction ne repose sur aucun texte; les fruits, du reste, sont acquis à l'héritier en vertu de sa saisine et ne lui sont acquis que s'il accepte.

Quelle sera donc la ressource des créanciers pendant les

(1) V. *supra*, n. 1171 s.
(2) Demolombe, XIV, n. 413 *bis*.
(3) Demolombe, XIV, n. 275 et 413 *bis*.
(4) V. cep. Demolombe, XIV, n. 278.
(5) Demolombe, XIV, n. 278; Le Sellyer, I, n. 596.
(6) Laurent, IX, n. 276.

délais de réflexion? Ils pourront, comme nous le verrons, faire nommer un administrateur provisoire jusqu'à ce que la succession soit acceptée [1]; l'héritier aura le même droit, mais ne sera pas forcé de provoquer la nomination d'un administrateur.

IV. *Frais de l'exception dilatoire et frais faits pendant les délais légaux.*

1757. Pour arriver à profiter de la faveur que la loi lui accorde, l'héritier, assigné pendant les délais pour faire inventaire et délibérer, devra nécessairement exposer certains frais; il faudra d'abord qu'il constitue avoué, puis qu'il oppose l'exception dilatoire. Qui supportera ces frais? Il va sans dire que ce sera le demandeur, s'il succombe dans sa prétention (arg. art. 130 C. pr.) [2]. Mais, s'il gagne son procès, lesdits frais pourront-ils être mis au compte de l'héritier? L'art. 797 *in fine* répond : « *S'il renonce* (ajoutez : ou s'il accepte sous bénéfice d'inventaire) [3] (cela résulte de l'art. 797), *lorsque les délais sont expirés* (c'est-à-dire au moment de leur expiration) *ou avant, les frais par lui faits légitimement jusqu'à cette époque sont à la charge de la succession* ». S'il renonce, ou s'il accepte sous bénéfice d'inventaire, après l'expiration des délais, il y aura lieu encore de mettre à la charge de la succession les frais légitimement faits par l'héritier pendant les délais [4]. Pothier était déjà dans ce sens [5]. Ceux qu'il a faits après leur expiration pourront être considérés, suivant les circonstances, comme frais frustratoires, et laissés à sa charge; c'est ce que nous montrerons ultérieurement [6].

1758. On entend par frais légitimes, les frais que l'héritier

(1) V. *infra*, n. 2083.

(2) Chabot, art. 797, n. 3; Poujol, art. 797-799, n. 1; Demante, III, n. 120 *bis*, II et III.

(3) Duranton, VII, n. 20; Chabot, art. 797, n. 3; Demolombe, XIV, n. 287; Aubry et Rau, VI, p. 124, § 614, note 11; Laurent, IX, n. 272; Fuzier-Herman, art. 797, n. 19; Le Sellyer, II, n. 846.

(4) Massé et Vergé, II, p. 321; Demolombe, XV, n. 33; Laurent, IX, n. 274 (V. cep. n. 272); Le Sellyer, II, n 844. — V. *supra*, n. 1543 et 1623 s.

(5) *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 5.

(6) V. *infra*, n. 1763.

a été forcé de faire, par exemple pour opposer l'exception dilatoire [1]; sont également légitimes les frais de la poursuite intentée contre l'héritier [2]; il en serait cependant autrement des frais nécessités en raison de ce que l'héritier a fait défaut [3]. Sont encore légitimes les frais faits par l'héritier pour intenter des poursuites [4].

§ II. *Des délais judiciaires.*

I. *Conditions et formes de l'obtention des délais judiciaires.*

1759. Après l'expiration du délai légal, l'héritier ne jouit plus de l'exception dilatoire, à moins qu'il n'obtienne un nouveau délai du tribunal devant lequel il est traduit. L'art. 798 dit à ce sujet : « *Après l'expiration des délais ci dessus,* » *l'héritier, en cas de poursuite dirigée contre lui, peut deman-* » *der un nouveau délai, que le tribunal saisi de la contesta-* » *tion accorde ou refuse suivant les circonstances* ».

Le successible peut obtenir un nouveau délai alors même qu'il ne justifierait pas rigoureusement de l'insuffisance du délai légal. Le tribunal est autorisé à user ici d'une certaine indulgence, car la loi l'investit d'un pouvoir d'appréciation aussi large que possible (arg. des mots : « suivant les circonstances ») [5]. Notre disposition n'est pas contredite sur ce point, comme on l'a prétendu, par l'art. 174 C. pr. Tout ce qui résulte de ce texte, c'est que le juge *doit* accorder un nouveau délai au successible qui justifie de l'insuffisance du délai légal; mais il ne s'ensuit pas que le juge ne *puisse* pas accorder un délai à celui qui ne fait pas cette justification.

La concession d'un premier délai de faveur ne fait pas obstacle à la concession d'un second [6].

(1-2-3) Demante, III, n. 120 *bis*. II et III; Demolombe, XIV, n. 288; Laurent, IX, n. 272; Le Sellyer, II, n. 844 et 845. — V. *infra*, n. 1623 s.

(4) Chabot, art. 797, n. 3; Poujol, art. 797, n. 1; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614, note 12.

(5) Chabot, art. 798, n. 5 et art. 799, n. 2 et 3; Poujol, art. 797, n. 4; Demolombe, XIV, n. 295; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614, note 13; Le Sellyer, II, n. 855. — V. Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 5.

(6) Cass. req., 7 mars 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 737 et v° *Degré de jurid.*, n. 554. — Paris, 11 fructidor an XIII, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 736. —

1780. Le tribunal peut donner au délai judiciaire une durée supérieure à celle du délai légal (1).

Il peut accorder la prorogation à certains héritiers et la refuser aux autres (2).

Enfin le tribunal peut accorder des délais aussi bien pour la délibération que pour l'inventaire (3). Il est vrai que l'ordonnance de 1667 (tit. VII, art. 4) n'autorisait une augmentation de délai que si l'inventaire n'avait pas été fait et ajoutait qu'en ce cas il serait accordé un délai convenable pour faire inventaire et quarante jours pour délibérer. Mais la règle contraire résulte des termes généraux de l'art. 798. L'art. 174 C. proc. paraît, à la vérité, dire le contraire : « S'ils justifient que l'inventaire n'a pu être fait dans les trois mois, il leur sera accordé un délai convenable pour le faire et quarante jours pour délibérer ». Mais il ne semble pas que l'art. 174 C. proc. ait voulu déroger, pour des raisons d'ailleurs impossibles à déterminer, à l'art. 798 C. civ.

Il va sans dire que si la prorogation ne porte que sur le délai d'inventaire, le délai de délibération court à partir du jour soit de l'expiration du délai nouveau d'inventaire, soit de la clôture de l'inventaire (4).

Quelque décision que prenne le tribunal au sujet des délais qui lui sont demandés, son jugement échappe à la censure de la cour de cassation (5), car il repose toujours sur une appréciation des circonstances.

Chabot, art. 798, n. 5; Poujol, art. 797, n. 3; Demolombe, XIV, n. 292; Massé et Vergé, II, p. 321; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614, note 15; Laurent, IX, n. 269; Garsonnet, II, p. 396, § 303, note 8; Fuzier-Herman, art. 797, n. 1; Le Sellyer, II, n. 856.

(1) Laurent, IX, n. 327, note 1. — *Contra* Demolombe, XIV, n. 290 (qui n'indique pas les motifs de son opinion).

(2) Chabot, art. 800, n. 1; Bilhard, *Bénéf. d'invent.*, n. 54; Demolombe, XIV, n. 268.

(3) Maleville, art. 798; Demante, III, n. 121 *bis;* Demolombe, XIV, n. 293; Hureaux, II, n. 110; Aubry et Rau, VI, p. 425, § 614, note 14; Le Sellyer, II, n. 857.

(4) Delvincourt, II, p. 31, note 4; Demolombe, XIV, n. 293. — V. *supra*, n. 1737.

(5) Cass., 7 mars 1820, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 737 et v° *Degré de jurid.*, n. 554. — Chabot, art. 798, n. 5, et 799, n. 2 et 3; Poujol, art. 797, n. 4; Demolombe, XIV, n. 291; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614; Laurent, IX, n. 269; Fuzier-Herman, art. 798, n. 2. — *Contra* Duranton, Bonnier et Roustain, II, n. 608.

1761. La prorogation de délai ne peut être demandée directement par l'héritier au tribunal; elle ne peut être demandée par l'héritier que dans le cours des poursuites engagées contre lui [1]. Cela résulte de ce que l'art. 798 réserve le droit d'accorder une prorogation de délai au tribunal saisi de la contestation.

II. *Situation du successible pendant la durée des délais judiciaires.*

1762. Cette situation est exactement la même que pendant la durée des délais légaux; nous nous référons donc aux développements que nous avons donnés plus haut [2].

III. *Frais des délais judiciaires et frais faits pendant les délais judiciaires.*

1763. A la charge de qui seront les frais faits par l'héritier pendant les délais judiciaires? La loi distingue : « *Les » frais de poursuite, dans le cas de l'article précédent, sont à » la charge de la succession, si l'héritier justifie, ou qu'il » n'avait pas eu connaissance du décès, ou que les délais ont » été insuffisants, soit à raison de la situation des biens, soit à » raison des contestations survenues; s'il n'en justifie pas, les » frais restent à sa charge personnelle* » (art. 799). La situation de l'héritier n'est donc pas la même pendant les délais judiciaires que pendant les délais légaux [3]. Pothier le disait déjà [4].

Les frais de la demande peuvent être mis à la charge de l'héritier poursuivi, au lieu d'incomber au demandeur, si l'héritier a omis de faire connaître au demandeur le supplément de délai qui lui a été accordé [5]; en ce cas, les frais

(1) Trib. civ. Seine, 20 déc. 1882, *Gaz.Pal.*, 82-83. 2. 188, 2e part. — Garsonnet, II, p. 396, § 303, note 7.

(2) V. *supra*, n. 1752 s.

(3) Chabot, art. 798, n. 5; Delvincourt, II, p. 31, note 5; Duranton, VII, n. 21; Poujol, art. 797, n. 4; Demolombe, XIV, n. 295; Demante, III, n. 121; Massé et Vergé, II, p. 323; Aubry et Rau, VI, p. 424, § 614, note 13. — *Contra* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 608.

(4) Ch. III, sect. 5.

(5) Cass. req., 22 mars 1869, D., 69. 1. 422. — V. *supra*, n. 1623 s.

sont à la charge personnelle de l'héritier qui ne peut les répéter contre la succession.

Réciproquement, si l'héritier renonce, sur les premières poursuites intentées contre lui après l'expiration des délais légaux, on admet que les frais occasionnés par les poursuites sont à la charge de la succession [1].

§ III. *Des successeurs auxquels s'appliquent les dispositions relatives aux délais et de leur caractère individuel.*

1764. Les dispositions relatives aux délais s'appliquent à tous les héritiers; cela résulte des termes de l'art. 795; cela résulte également de son but, car la loi a voulu laisser le temps à l'héritier d'opter entre les trois partis qui lui sont ouverts, et lui permettre d'échapper, jusqu'à ce qu'il ait eu le loisir d'opter, aux conséquences de la saisine.

Aussi, depuis la loi du 25 mars 1896, l'art. 795 s'applique-t-il aux enfants naturels [2], aux père et mère naturels, et même, suivant nous, aux frères et sœurs de l'enfant naturel. Toutes ces personnes sont devenues des héritiers et la saisine leur est attribuée [3].

Mais les successeurs irréguliers n'ont pas besoin des délais [4].

1765. Nous avons dit déjà que les délais sont accordés aux héritiers des héritiers [5], mais qu'ils n'appartiennent aux successeurs que jusqu'au moment où ils ont pris parti [6].

1766. Les délais sont accordés à chaque héritier individuellement; aucun d'eux n'a donc à s'inquiéter d'un parti pris par un de ses cohéritiers [7].

(1) Duranton, VII, n. 21; Aubry et Rau, VI, p. 425, § 614, note 14. — V. *supra*, n. 1623 s.

(2) Thomas, *Rev. gén. du dr.*, XXI, 1897, p. 217.

(3) V. *supra*, n. 395, 480, 492, 435.

(4) V. *supra*, n. 825.

(5) V. *supra*, n. 1738.

(6) V. *supra*, n. 1737.

(7) Chabot, art. 800, n. 1; Bilhard, *op. cit.*, n. 54; Demolombe, XIX, n. 268; Le Sellyer, II, n. 830. — V. pour les délais judiciaires, *supra*, n. 1769.

§ IV. *Situation de l'héritier après l'expiration des délais légaux ou judiciaires.*

I. *Du temps pendant lequel l'héritier peut prendre qualité après les délais.*

1767. L'expiration des délais n'a pas d'autre résultat que de priver le successible du bénéfice de l'exception dilatoire. Il pourra donc prolonger indéfiniment ses délibérations, si personne ne l'attaque; tant que la prescription n'aura pas définitivement fixé sa situation, il sera encore à temps pour exercer son droit d'option dans tel sens qu'il lui plaira; il pourra par conséquent même accepter sous bénéfice d'inventaire ou renoncer (1).

Cette solution résulte textuellement de l'art. 800 (2). Si l'art. 794 dit que l'acceptation bénéficiaire doit avoir lieu « dans les délais ci-après déterminés », c'est à raison soit d'une allusion à la déchéance prononcée par l'art. 800, soit de la disposition qui, dans le projet soumis au Conseil d'Etat, limitait le droit d'accepter bénéficiairement à un an; ce délai a été supprimé sous prétexte qu'il était trop court pour les colonies (3). Le délai sera donc de trente ans comme nous le verrons (4).

Du reste, l'ancien droit permettait à l'héritier de faire inventaire après ce délai (5).

Aujourd'hui encore, si l'héritier peut prendre parti après les

(1) Cass civ., 5 fév. 1806, S. chr. — Trib. civ. Lyon, 20 mars 1886, *Mon. jud. Lyon*, 5 avril 1886. — Tr. civ. Seine, 2 juill. 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 2, *Suppl.*, 67. — Trib. civ. Beauvais, 25 avril 1895, *Gaz. Trib.*, 7 juill. 1895. — Gand, 6 avril 1838, *Pasicr.*, 38. 2. 104. — Duranton, VII, n. 20; Demolombe, XV, n. 145; Aubry et Rau, VI, p. 425, § 614, note 17; Laurent, IX, n. 385; Garsonnet, II, p. 400, § 304. — V. *infra*, n. 1877 s.

(2) V. *infra*, n. 1769.

(3) Locré, X, p. 116.

(4) V. *infra*, n. 1877 s.

(5) Despeisses, I, sect. 2, n. 32; Pothier, ch. III, sect. 3; Merlin, *Rép.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 3. — V. cep. Ferrière, *Dict.*, v° *Bénéf. d'invent.*; Boucher d'Argis sur Bretonnier, v° *Bénéf. d'invent.*, p. 54. — Arrêt de Toulouse, 9 sept. 1669, Boucher d'Argis, *loc. cit.* — Arrêt de Bordeaux, 19 fév. 1672, Lapeyrère, lett. H, n. 7 et 9, et let. R, v° *Répud.*; Boucher d'Argis, *loc. cit.*

délais de réflexion, il peut, à plus forte raison, faire encore inventaire pendant trente ans [1].

Si l'héritier est poursuivi, il sera tenu de s'expliquer, de dire quelle qualité il entend prendre [2] ; l'art. 800 le dit expressément ; désormais donc l'héritier ne peut plus garder le silence à l'abri de l'exception dilatoire.

Et cette poursuite peut être engagée aussi bien par les cohéritiers que par les créanciers ou légataires [3] ; les art. 795 et suiv., qui ne parlent que de ces derniers, s'étendent, nous l'avons vu, aux héritiers [4] ; l'art. 800 ne contient même pas la formule restrictive de l'art. 795.

Comme nous allons le voir, c'est jusqu'à la condamnation que l'héritier peut prendre parti sur les poursuites engagées s'il ne le fait pas dans le cours des poursuites [5].

1768. Au surplus, nous insisterons ultérieurement sur la situation de l'héritier après les délais, notamment sur la durée de la prescription et sur les conditions dans lesquelles il peut être forcé à prendre parti [6].

Avant la prescription, deux sortes d'événements peuvent empêcher l'héritier de prendre parti : un parti pris par lui (ce parti étant irrévocable) [7], et une condamnation comme héritier pur et simple. Nous avons parlé des options de l'héritier [8]. Il nous reste à nous occuper de la condamnation.

II. *De la condamnation comme héritier pur et simple.*

A. *Conditions dans lesquelles un jugement est réputé condamner le successible comme héritier.*

1769. Si le successible refuse de faire connaître sa détermination et que la prétention de ceux qui l'attaquent paraisse

(1) Toulouse, 5 fév. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 412.

(2) V. *supra*, n. 153 et *infra*, n. 1877 s.

(3) Lyon, 21 mai 1831, S., 32. 2. 197. — Toullier, IV, n. 345 ; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 16 ; Demolombe, XIV, n. 273 ; V. cep. XV, n. 152 *bis* ; Aubry et Rau, VI, p. 422, § 614, note 2. — V. *infra*, n. 1877 s.

(4) V. *supra*, n. 1747.

(5) V. *infra*, n. 1776.

(6) V. *infra*, n. 1877 s.

(7) V. *supra*, n. 965 s.

(8) V. *supra*, n. 1095 s.

fondée, il sera condamné comme s'il avait accepté purement et simplement, consacrant ainsi par son silence la solution la plus favorable à ses adversaires. C'est ce qui résulte de l'art. 800, ainsi conçu : « *L'héritier conserve néanmoins, » après l'expiration des délais accordés par l'art. 795, même » de ceux donnés par le juge, conformément à l'article 798, » la faculté de faire encore inventaire et de se porter héritier » bénéficiaire, s'il n'a pas fait d'ailleurs acte d'héritier, ou s'il » n'existe pas contre lui de jugement passé en force de chose » jugée, qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple* ». Les motifs de cette disposition se rapportent surtout à l'intérêt des tiers, qui ne peuvent attendre trente ans la prise de parti de l'héritier ; on ajoute qu'il pourrait s'élever au bout d'un certain temps des difficultés sur la consistance de l'hérédité, et enfin que l'héritier qui ne prend pas parti dans le délai fixé par la loi peut obéir à des considérations coupables (1).

1770. Le jugement n'est réputé condamner comme héritier pur et simple que si, dans son dispositif, il attribue au successible cette qualité, sans cependant qu'une condamnation expresse soit nécessaire. Il en est tout autrement si le tribunal se contente d'attribuer au successible le titre d'héritier sans aucune addition (car ce mot est souvent pris dans le sens de *successible)* (2), ou lui ordonne, en cette qualité, une mesure que l'héritier bénéficiaire est en droit d'accomplir, par exemple le partage (3). Dans le second cas l'héritier peut accepter bénéficiairement (4), mais ne peut plus renoncer (5) ; dans le premier cas, il peut même renoncer.

(1) Valette, *Rev. étr. et franç. de lég.*, IX, 1842, p. 289 ; Garsonnet, II, p. 402, § 304, note 26.

(2) Cass. req., 18 mars 1896, S., 97. 1. 79. — Cass. civ., 3 avril 1901 (impl.), S., 1901. 1. 237. — Paris, 8 janv. 1808, S. chr., D. *Rép.*, v° *Vente publ. d'imm.*, n. 268. — Lyon, 8 juin 1859, S., 60. 2. 142. — Riom, 5 août 1887, *Gaz. Trib.*, 28 août 1887. — Alger, 16 déc. 1889, S., 92. 2. 13, D., 90. 2. 107. — Douai, 17 mai 1890, D., 91. 2. 193. — Demolombe, XV, n. 152 *bis* ; Laurent, IX, n. 390 ; Huc, V, n. 218 ; Fuzier-Herman, art. 800, n. 10 et 11 ; Planiol, III, n. 2024. — Cpr. *supra*, n. 1106 s.

(3) Lyon, 8 juin 1859, précité. — Besançon, 2 mai 1866, D., 66. 2. 83. — Trib. civ. Vesoul, 19 déc. 1899, D., 1901. 2. 41. — Laurent, IX, n. 390. — Cpr. *supra*, n. 1174.

(4) V. les décisions précitées.

(5) Trib. civ. Seine, 15 fév. 1881, D., 1901. 2. 41 (en note). — *Contra* Trib. civ. Vesoul, 19 déc. 1899, précité.

A plus forte raison en est-il ainsi pour le jugement qui ordonne une mesure qui ne met pas obstacle à la renonciation [1].

Cela est vrai surtout si, dans l'instance, l'héritier n'a pris que la qualité d'héritier bénéficiaire [2] ou de successible.

1770 *bis*. Mais si la qualité d'héritier pur et simple est donnée dans le dispositif, l'acceptation bénéficiaire n'est plus possible même alors que le jugement ordonne un acte compatible avec la situation d'héritier bénéficiaire, ou avec celle de simple successible n'ayant pas encore pris parti [3].

Il en est ainsi, par exemple, d'un jugement donnant acte de la lecture du cahier des charges dressé pour la vente des immeubles saisis sur le successible comme héritier pur et et simple [4].

Il n'est pas nécessaire, à plus forte raison, pour que l'héritier soit mis en demeure de se déclarer, que la poursuite ait pour objet de lui imposer une prise de qualité. Ainsi l'instance en déchéance de bénéfice d'inventaire, reposât-elle sur un fondement inexact, force l'héritier à prendre parti [5].

1771. La décision judiciaire, qui condamne le successible comme héritier pur et simple, ne lui imprime irrévocablement cette qualité à l'égard de son adversaire que lorsqu'elle a acquis l'autorité définitive de la chose jugée [6]. Jusque-là le successible peut remettre tout en question en attaquant la décision judiciaire, et accepter sous bénéfice d'inventaire ou renoncer tant que le débat n'est pas définitivement clos.

1772. Le jugement est en premier ou en dernier ressort, et par suite susceptible ou non d'appel, suivant que le montant de la valeur réclamée est supérieur ou non à 1,500 fr. [7].

(1) Cass. req., 18 mars 1896, précité.

(2) Alger, 16 déc. 1889, S., 92. 2. 13, D., 90. 2. 107. — V. *supra*, n. 1280.

(3) Bourges, 29 déc. 1854, S., 55. 2. 185, D., 56. 2. 279. — *Contra* Laurent, IX, n. 390.

(4) Bourges, 29 déc. 1854, précité.

(5) Toulouse, 5 fév. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 412.

(6) V. *supra*, n. 998.

(7) Cass., 18 nivôse an XII, S. chr. — Liège, 3 juill. 1811, S. chr. — Bourges, 16 mai 1823, S. chr. — Bourges, 27 oct. 1825, S. chr., D., 26. 2. 210. — Poitiers,

Cependant si le successible actionné a nié être héritier pur et simple, le jugement est toujours en premier ressort, parce que la constatation ne portait pas sur une valeur déterminée [1].

Une fois la condamnation devenue irrévocable, l'héritier ne peut prouver qu'il a ignoré sa vocation et la condamnation [2].

B. *Successibles qui peuvent être condamnés comme héritiers purs et simples.*

1773. La déchéance ne s'applique qu'à l'héritier majeur et non interdit [3]. Il va sans dire cependant que si le jugement a acquis force de chose jugée et n'est susceptible d'aucune voie de recours, sa décision sera opposable à l'héritier mineur ou à l'interdit [4]. Tout ce que nous voulons dire, c'est que le jugement qui reconnaît à un mineur ou interdit la qualité d'héritier pur et simple, viole la loi parce qu'il constate une acceptation tacite que les mineurs et interdits, ni personne en leur nom ne peuvent faire [5]; aussi ce jugement est-il sujet à cassation, quoique la cour de cassation n'ait pas le droit d'examiner si les faits sont bien interprétés par le juge. Le mineur et l'interdit pourront même se dire mal défendus et intenter la requête civile (C. pr., art. 480) [6].

28 juill. 1826, S. chr. — Toulouse, 1er avril 1844, S., 45. 2. 199, D. *Rép.*, v° *Degré de jurid.*, n. 253. — Bordeaux, 22 nov. 1844, S., 45. 2. 462. — Chabot, art. 800; Carré, *Tr. de la compét.*, n. 324; Duranton, VII, n. 25; Delaporte, art. 800; Delvincourt, II, p. 31, note 7; Rolland de Villargues, v° *Bénéfice d'invent.*, n. 77; Poujol, art. 800, n. 2; Bilhard, *Bénéfice d'invent.*, n. 124. — V. cep. Grenoble, 17 déc. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 522 (appel toujours possible).

(1) Riom, 18 avril 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 437. — Riom, 17 nov. 1841, S., 42. 2. 215, D., 42. 2. 152. — Merlin, *Quest.*, v° *Héritier*, § 8; Vazeille, art. 800, n. 2; Malpel, n. 193; Favard, v° *Except.*, § 4, n. 2. — *Contra* tous les arrêts cités à la note précédente.

(2) Cass. req., 30 avril 1884, S., 86. 1. 173, D., 85. 1. 283.

(3) Duranton, VI, n. 480; Chabot, art. 801, n. 3; Vazeille, art. 793, n. 6; Poujol, art. 801, n. 3; de Fréminville, *Tr. de la minor.*, II, n. 553; Demolombe, XIV, n. 354; Aubry et Rau, VI, p. 406, § 612, note 26; Le Sellyer, I, n. 548. — *Contra* Delvincourt, II, p. 32, note 1; Demante, III, n. 96 *bis*, V et 113 *bis*, I. — Cpr. *supra*, n. 1203 et 1592.

(4) Demolombe, *loc. cit.*; Le Sellyer, *loc. cit.*

(5) V. *supra*, n. 1203.

(6) Le Sellyer, *loc. cit.*

Après la cessation de l'incapacité, la déchéance s'applique. C'est ce que nous avons montré plus haut [1].

1774. On décide que l'art. 800 s'applique aussi dans le cas où l'acceptation est bénéficiaire suivant l'art. 782 C. civ., mais il va sans dire que la déchéance ainsi encourue par l'un des héritiers du successeur décédé ne se communique pas aux autres [2].

C. *Personnes vis-à-vis desquelles le successible condamné est réputé héritier.*

1775. Si la décision qui condamne l'héritier est passée en force de chose jugée, aura-t-elle cette qualité *erga omnes,* ou seulement à l'égard de l'adversaire qui a obtenu la sentence, de sorte qu'à l'égard de tous autres il pourrait encore accepter sous bénéfice d'inventaire ou renoncer ? Il y a sur ce point une controverse. Pour nous, la question ne fait pas de doute ; on appliquera le principe de l'art. 1351, qui, reproduisant l'ancienne maxime *Res inter alios judicata aliis neque nocere neque prodesse potest,* donne aux décisions judiciaires une autorité toute relative. Le successible n'aura donc la qualité d'héritier pur et simple qu'à l'égard du créancier qui a obtenu la condamnation ; par rapport à tous autres, cette décision sera comme non avenue, et par suite le successible pourra soit accepter sous bénéfice d'inventaire, soit renoncer. Il est vrai que la qualité d'héritier est indivisible ; mais s'il résulte de cette indivisibilité qu'on ne peut pas être héritier pour partie, il n'en résulte nullement qu'on ne puisse pas être considéré comme ayant la qualité d'héritier à l'égard de celui-ci et comme ne la possédant pas à l'égard de celui-là. L'état est bien tout au moins aussi indivisible que la qualité d'héritier, et cependant, par suite du principe de l'autorité relative de la chose jugée, on peut avoir tel état par rapport à une personne et un état différent à l'égard d'une autre.

Cette solution trouve-t-elle sa condamnation dans l'art. 800 ?

(1) *Loc. cit.*

(2) Caen, 17 juin 1829, cité par Demolombe, XIV, n. 355. — Tambour, *Bénéf. d'invent.*, p. 417 ; Demolombe, *loc. cit.* ; Le Sellyer, I, n. 618. — V. *supra*, n. 1091, 1204 et 1590.

On l'a prétendu; mais, à notre avis, on est loin de l'avoir démontré. La disposition finale de ce texte, qui sert d'objection, peut parfaitement s'expliquer dans le sens d'une application pure et simple des principes qui régissent la chose jugée. L'article, il est vrai, donne à entendre que le successible ne peut plus accepter sous bénéfice d'inventaire [ou renoncer] s'il *existe* un jugement passé en force de chose jugée qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple. Mais comme, en vertu du principe établi par l'art. 1351, ce jugement n'*existe* qu'à l'égard du créancier qui a obtenu, notre article peut très bien signifier que c'est seulement par rapport à ce créancier que l'héritier est déchu de la faculté d'accepter sous bénéfice d'inventaire ou de renoncer; il la conserverait donc à l'égard de tous autres. C'est bien ainsi que l'entendait Pothier, dont le suffrage est ici d'un grand poids, parce que l'art. 800, ainsi que ceux qui le précèdent, a été presque littéralement reproduit de ses œuvres.

En outre, l'art. 85 du titre primitif portait : « Celui contre lequel un créancier de la succession a obtenu un jugement contradictoire, passé en force de chose jugée, qui le condamne comme héritier, est réputé avoir accepté la succession » (1). La section de législation y substitua un article qui consacrait formellement l'effet relatif du jugement même contradictoire. L'article fut retranché sur l'observation de Berlier qu'il consacrait le droit commun (2).

Ceux qui admettent que l'art. 800 a voulu déroger à l'art. 1351 sont loin d'être d'accord sur la portée de la dérogation. Suivant les uns, le jugement passé en force de chose jugée qui condamne le successible comme héritier pur et simple, lui imprimerait cette qualité *erga omnes* dans tous les cas (3).

(1) Fenet, II, p. 159.

(2) Fenet, XII, p. 39.

(3) Rouen, 26 prairial an XIII, S. chr. — Bruxelles, 9 déc. 1815, cité par Merlin, *Rép.*, v° *Succ.*, sect. 1, § 5, n. 4, S. chr. — Douai, 29 juill. 1816, S. chr. — Riom, 10 janv. 1820, S. chr. — Riom, 18 avril 1825, S. chr. — Merlin, *Rép.*, v° *Succ.*, sect. 1, § 5, n. 4 et *Quest.*, v° *Héritier*, § 8; Malleville, II, p. 261; Malpel, n. 194; Boncenne, *Th. de la procéd.*, III, p. 330 s.; Carré, *Lois de la proc.*, I, n. 763; Goubeau de la Billennerie, *Tr. des except.*, p. 238; Vazeille, art. 800, n. 2; Coulon, *Dialog. ou quest. de dr.*, I, dial. 23; Massé et Vergé, II, p. 311; Taulier, III, p. 356 s.; Vigié, II, n. 181; Hureaux, I, n. 84 et II, n. 121 s.

Le successible qui a subi une semblable condamnation devrait être assimilé à celui qui a fait acte d'héritier. — D'autres attribuent au jugement un effet absolu en ce sens seulement que l'héritier condamné perd le droit d'accepter bénéficiairement; ils lui laissent donc le droit de renoncer (1). Ce système est opposé au texte formel de l'art. 800. — D'autres encore distinguent entre le cas où le jugement statue directement sur le point de savoir si l'héritier est pur et simple et le cas où cette question s'est présentée incidemment; l'effet ne serait absolu que dans le premier cas (2). Ce système mérite, dans sa première partie, comme les précédents, le reproche de sacrifier l'art. 1351. — D'autres enfin déclarent héritier *erga omnes* le successible condamné comme tel par un jugement *passé en force de chose jugée,* tandis qu'ils considèrent celui qui a été condamné par un jugement *en dernier ressort* comme n'étant héritier qu'à l'égard du créancier qui a obtenu ce jugement (3). *Au point de vue rationnel,* on justifie cette distinction de la manière suivante : Le jugement *passé en force de chose jugée* doit son autorité irrévocable à la volonté du successible qui ne l'a pas attaqué dans les délais; il y a donc ici de la part du successible une *adhésion,* qui équivaut à une acceptation tacite et lui imprime la qualité d'héritier *erga omnes.* Cette adhésion n'existe plus au cas d'un jugement *en dernier ressort,* rendu contre un héritier qui a lutté jusqu'au bout; ce jugement ne doit donc produire son effet qu'à l'égard de celui qui l'a obtenu, conformément au droit commun. *Au point de vue des textes,* l'opinion que nous reproduisons se base surtout sur ces mots de l'art. 800 : « jugement *passé en force de chose jugée* ». Mais cette expression paraît bien désigner ici, comme dans beaucoup d'autres dispositions (art. 1262, 1263, 2056 et 2061), toute décision judiciaire ayant acquis d'une manière quelconque l'autorité définitive de la

(1) Valette, *Rev. étr. et fr. de législ.*, IX, 1842, p. 257.

(2) Cass., 24 mars 1811, S. chr. — Toulouse, 25 juill. 1828, S. chr. — Favard, v° *Exception,* § 4, n. 2; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 800, n. 2; Joccoton, *Rev. de lég.*, L, 1851, p. 208.

(3) Montpellier, 1er juill. 1828, S. chr. — Pigeau, *Tr. de la proc. civ.*, I, p. 161; Marcadé, art. 800. — Ce système avait été soutenu dans la discussion au conseil d'Etat par Muraire (Fenet, XII, p. 41).

chose jugée; elle n'a guère le sens spécial qu'on veut lui donner, que dans les textes ou la loi l'emploie par opposition aux mots *jugements en dernier ressort*, comme il arrive dans l'art. 2215.

La jurisprudence applique la solution que nous avons adoptée, et c'est celle aussi qui paraît prévaloir en doctrine. Les tiers ne peuvent donc opposer ou se voir opposer le jugement rendu conformément à l'art. 800 [1], et s'ils en éprouvent un préjudice, ils ont le droit de former tierce-opposition [2].

D. *De la qualité d'héritier résultant des actes de l'instance.*

1776. Avant même que le jugement condamnant l'héritier comme pur et simple ne soit rendu, la qualité d'héritier peut être imputée à ce dernier s'il fait, dans le cours de l'instance, un acte quelconque indiquant la volonté d'accepter ou s'il prend la qualité d'héritier, et, dans ces cas, il sera héritier vis-à-vis de tout intéressé [3]. Le fait seul de soutenir un procès qui ne rentre pas dans les instances relatives à l'admi-

[1] Cass. civ., 19 avril 1865, S., 65. 1. 270, D., 65. 1. 434. — Cass. req., 30 avril 1884, S., 86. 1. 173, D., 85. 1. 283. — Paris, 18 juin 1840, P., 40. 2. 97. — Toulouse, 1er avril 1844, S., 45. 2. 199, D. *Rép.*, v° *Degré de jurid.*, n. 253. — Bordeaux, 22 nov. 1844, S., 45. 2. 462. — Toulouse, 11 mars 1852, S., 52. 2. 491, D., 52. 2. 214. — Caen, 4 déc. 1857, cité par Demolombe, XV, n. 152. — Grenoble, 22 juill. 1863, S., 63. 2. 257, D., 64. 2. 26. — Chabot, art. 800, n. 3; Poujol, art. 800, n. 2; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 610 s.; Delvincourt, II, p. 31, note 7; Duranton, VII, n. 25; Toullier, IV, n. 334 et X, n. 236 s.; Fouquet, *Encycl. du dr.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 40; Bugnet sur Pothier, VIII, p. 149, note 3; Bilhard, *Bénéf. d'invent.*, n. 436; Demante, III, n. 122 *bis*. I à IX; Tambour, *Bénéf. d'invent.*, n. 40; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Bénéf. d'invent.*, n. 31; Demolombe, XV, n. 148 et 152; Aubry et Rau, VI, p. 403, § 612, note 25 et p. 421, § 613, note 5; Laurent, IX, n. 391; Griolet, *De l'autor. de la chose jugée*, p. 146; Fuzier-Herman, art. 800, n. 16 et 17; Arntz, II, n. 1449; Tissier, *Tr. de la tierce opposit.*, n. 71; Thiry, II, n. 139; Huc, V, n. 216; Le Sellyer, II, n. 862 et 863; Planiol, III, n. 2024. — V. encore Humblet, *Mon. du not.* belge, 1863, p. 805. — V. également en ce sens pour la communauté, Bellot des Minières, *Tr. du contr. de mar.*, II, p. 303 s. et *Tr. du rég. dot.*, IV, n. 3363; Aubry et Rau, V, p. 422, § 517; Tessier, *Soc. d'acq.*, n. 211; de Loynes sur Tessier, n. 211, note 1. — V. également dans l'ancien droit Pothier, *Tr. de la comm.*, n. 577; Prévost de la Jannée, *Princip. de la jurispr. fr.*, II, p. 84. — V. cep. Poullain-Duparc, *Princip. de dr. fr.*, IV, p. 174.

[2] Tissier, *loc. cit.*

[3] V. *supra*, n. 1035 s.

nistration et qui n'est pas urgent entraîne, conformément au droit commun, la qualité d'héritier [1].

Toutefois, il peut arriver que ces divers actes autorisent encore l'acceptation bénéficiaire [2].

SECTION XVI

DÉCHÉANCE DE LA FACULTÉ D'ACCEPTER OU DE RENONCER

1777. La déchéance de la faculté d'accepter ou de renoncer se produit, outre le cas où l'héritier a pris un parti valable, par le recel ou divertissement, par la prescription et par la condamnation comme héritier pur et simple.

§ I. *Du recel ou divertissement.*

I. *Histoire et motifs des dispositions relatives au recel.*

1778. L'art. 792 dispose : « *Les héritiers qui auraient* » *diverti ou recélé des effets d'une succession, sont déchus de* » *la faculté d'y renoncer ; ils demeurent héritiers purs et sim-* » *ples nonobstant leur renonciation, sans pouvoir prétendre* » *aucune part dans les objets divertis ou recélés* ». L'art. 801 ajoute : « *L'héritier qui s'est rendu coupable de recélé, ou qui* » *a omis, sciemment et de mauvaise foi, de comprendre dans* » *l'inventaire des effets de la succession, est déchu du bénéfice* » *d'inventaire* ».

Il faut encore rapprocher les art. 1460 et 1477, qui contiennent des dispositions analogues en matière de communauté ; ces textes doivent s'interpréter les uns par les autres [3].

1779. Le *divertissement* est un détournement frauduleux d'objets héréditaires, le *recel* ou *recélé* une dissimulation frauduleuse d'objets détournés par un autre. L'héritier qui accomplit ces actes veut réaliser un profit illicite en s'appropriant pour la totalité des objets auxquels il n'a droit que

(1) V. *supra*, n. 1153 s.
(2) V. *supra*, n. 1176, 1326 s.
(3) Aubry et Rau, VI, p. 419, § 613, note 47.

pour partie ou même auxquels il n'a aucun droit. La loi lui inflige une grave punition.

La distinction entre le recel et le divertissement, punis de la même manière, n'a aucune importance. Généralement on les confond : « On appelle recélé, disait Denisart, le divertissement des biens et effets d'une succession » (1). Pothier (2) ne parle même que du recel et lui donne la définition indiquée plus haut pour le divertissement.

1780. L'origine des peines du recel est dans la jurisprudence des parlements. A la vérité, dans le droit romain, les héritiers bénéficiaires qui détournaient un objet de la succession étaient privés du bénéfice d'abstention (3), mais cela tenait évidemment à ce qu'ils étaient réputés avoir ainsi renoncé à ce bénéfice; quant aux héritiers externes, les seuls qui ressemblassent aux héritiers du droit moderne, ils n'étaient pas soumis à cette déchéance (4). D'autre part, le droit romain ne privait pas l'auteur du recel de sa part dans les objets détournés.

On fixe souvent le point de départ de la jurisprudence des parlements sur les peines du recel à deux arrêts rendus par le parlement de Paris en 1587 et 1588 (5); elle est, en réalité, plus ancienne et on en trouve des traces dès 1308 (6). Elle est mentionnée tant par les auteurs coutumiers que par ceux du droit écrit et a été consacrée par de nombreux arrêts (7).

1781. Le but de l'art. 792 est de punir les héritiers qui ont voulu s'enrichir au détriment de leurs cohéritiers (8). La définition de Pothier montre qu'on n'a, en effet, songé qu'à l'intérêt de ces derniers : « On appelle recel, dit-il pour le recel de communauté, l'omission malicieuse, que le survivant a faite dans son inventaire, de quelques effets corporels ou de quel-

(1) V° *Recélé*, n. 2. — V. dans le même sens Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1344.

(2) *Tr. de la comm.*, n. 682. — V. *infra*, n. 1781.

(3) L. 71, § 4, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(4) L. 21, pr., D., *eod. tit.*

(5) Brodeau sur Louet, *Arrêts*, lettre R, chap. 1er.

(6) Bouchel, *Biblioth. du dr. franç.*

(7) V. les notes suivantes.

(8) Wahl, *Note*, S., 96. 1. 234, n. 2. — V. *infra*, n. 1810.

ques titres des biens de la communauté, dans la vue d'en dérober la connaissance aux héritiers du prédécédé et de les priver, par ce moyen, de la part qu'ils ont le droit de prétendre à titre de communauté dans lesdits effets » (1). La loi n'a donc pas, même d'une manière accessoire, voulu protéger les créanciers héréditaires (2). On ne comprendrait pas, en effet, que les créanciers fussent mieux protégés contre les actes accomplis par un héritier sur la succession que contre les actes accomplis par un débiteur sur ses propres biens; la nature des peines infligées à l'auteur du recel vient à l'appui de la même démonstration : l'une de ces peines, — la privation, infligée à l'héritier, de sa part sur les objets récélés, — ne profite pas aux créanciers héréditaires, puisque cette part leur appartient déjà en leur qualité de créanciers (3). On a tellement peu songé à eux que, si l'auteur du recel n'a pas de cohéritiers, cette peine cesse de s'appliquer (4). Quant à la seconde pénalité, — la déchéance du droit d'accepter bénéficiairement ou de renoncer, — elle est utile sans doute aux créanciers, qui profitent de la qualité d'héritier pur et simple irrévocablement attribuée à l'héritier, mais cette déchéance n'a pas été créée dans leur intérêt, le droit commun leur permettant déjà de considérer l'héritier recéleur comme pur et simple, *et cela même s'il est de bonne foi* (5).

La nécessité de protéger les héritiers les uns contre les autres était grande, car l'un ou l'autre des héritiers peut trouver dans sa situation auprès du défunt un moyen trop facile, peut éprouver une tentation trop vive de s'enrichir au détriment de ses cohéritiers.

La question du fondement de l'art. **792** a une très grande importance pour la détermination du point de savoir si la dissimulation de donations rapportables ou réductibles donne lieu à l'application de l'art. **792** (6).

(1) *Tr. de la commun.*, 4e partie, chap. II, § 3, n. 688.
(2) Wahl, *Note*, S., 96, 1. 235, n. 4.
(3) V. *infra*, n. 1708.
(4) V. *infra*, n. 1848.
(5) V. *supra*, n. 1117 s., 1349 s.
(6) V. *infra*, n. 1814 et 1815.

II. *Indivisions et successeurs auxquels s'appliquent les peines du recel.*

A. *Indivisions auxquelles s'appliquent les peines du recel.*

1782. Les dispositions de l'art. 792 ont un caractère exceptionnel; elles doivent donc être restreintes au recel commis dans une succession; aussi décide-t-on généralement que l'art. 792 ne s'applique pas en matière de société [1].

En matière de communauté, la situation de la femme qui fait un recel est réglée par les art. 1460 et 1477 C. civ.

B. *Successeurs qui peuvent être déchus à raison du recel.*

1783. L'art. 702 s'applique-t-il seulement aux héritiers légitimes? On l'applique encore aux successeurs irréguliers [2], par exemple au conjoint successeur en usufruit [3]; on l'applique également aux légataires et donataires universels ou à titre universel [4], tels que le légataire ou le donataire de l'usufruit

[1] Cass. civ., 28 août 1865, S., 65. 1. 453, D., 65. 1. 352. — Cass. req., 20 janv. 1885, S., 85. 1. 299, D., 85. 1. 359. — Angers, 22 mai 1851, S., 51. 2. 599, D., 51. 2. 164. — Toulouse, 2 juin 1862, S., 63. 2. 41. — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, II, n. 421; Aubry et Rau, IV, p. 573, § 385, note 5; Marcadé, *Rev. crit.*, 1852, II, p. 77; Pont, *Tr. des soc. civ.*, n. 787; Laurent, XXVI, n. 413; Guillouard, *Tr. du contr. de soc.*, n. 348; Boistel, *Précis de dr. comm.*, n. 385; Fuzier-Herman, art. 792, n. 46. — *Contra* Pardessus, *Tr. de dr. comm.*, IV, n. 1087; Huc, V, n. 202. — V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 487.

[2] Cass. civ., 8 fév. 1898 (impl.), S., 98. 1. 341, D., 99. 1. 153 (conjoint successeur en usufruit). — Paris, 30 oct. 1896, *Gaz. Pal.*, 96, *Table*, 2e semestre v° *Succ.*, n. 2 (enfants naturels avant que la loi du 25 mars 1896 en ait fait des héritiers légitimes). — Massé et Vergé, II, p. 317; Demolombe, XIV, n. 503; Vigié, II, n. 202; Laurent, *Note*, D., 99. 1. 153.

[3] Cass. civ., 8 fév. 1898, précité. — Riom, 26 nov. 1894, S., 96. 2. 40, D., 95. 2. 206. — Bordeaux, 12 mai 1898, *Rép. gén. not.*, 98. 634. — Vigié, *Rev. crit.*, XXIV, 1895, p. 148; Siville, III, n. 192.

[4] Cass. civ., 12 août 1828, S. chr. — Cass. req., 16 janv. 1834, S., 34. 1. 120, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 640. — Cass. req., 20 nov. 1872, S., 73. 1. 376, D., 73. 1. 256. — Cass. req., 14 juin 1895, S., 96. 1. 407, D., 97. 1. 294. — Cass. civ., 19 juin 1895, S., 95. 1. 336, D., 95. 1. 470. — Paris, 22 août 1835, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 641. — Riom, 3 juin 1844, P., 45. 1. 93. — Bordeaux, 10 juin 1840, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 646. — Pau, 30 déc. 1884, D., 86. 2. 142. — Paris, 30 janv. 1885, D., 85. 2. 190 (impl.). — Dijon, 25 fév. 1898, S., 99. 2. 245 (impl.). — Paris, 10 nov. 1898, *Journ. du notariat*, 99. 232. — Trib. civ. Angers, 10 juin 1868, S., 69. 2. 289, D., 69. 2. 139. — Trib. civ. Châlons-sur-Marne, 26 juill. 1895, *Rép. gén. du not.*, 1896, n. 8851. — Vazeille, art. 922, n. 7; Demolombe, XIV, n. 503; Laurent, IX, n. 343;

ou d'une quote-part de l'usufruit [1], la jurisprudence le considérant comme un successeur à titre universel ; peu importe qu'en dehors des légataires universels saisis, tous ces successibles ne puissent être héritiers qu'en vertu d'un envoi en possession. Les motifs dont s'inspire l'art. 792 s'appliquent à ces hypothèses.

En tout cas l'art. 792 ne s'applique pas aux légataires particuliers [2] ou donataires particuliers qui ne sont pas héritiers [3]. Il ne s'applique pas à plus forte raison au parent ou allié non successible [4].

1784. Mais l'art. 792 s'applique aux successeurs universels des héritiers. Cela est certain quand ils succèdent par représentation, puisqu'ils sont alors personnellement héritiers : dans ce cas ils n'encourent les déchéances que pour leur propre recel et non pour celui de leur auteur ; car ce dernier n'était pas héritier, et en outre le recel accompli par lui a été nécessairement accompli avant le décès du *de cujus*, ce qui exclut, en principe, l'application de l'art. 792.

Quand les successeurs de l'héritier succèdent au *de cujus* par transmission, ils sont soumis à l'art. 792 pour le recel de leur auteur [5] ; car ce dernier est devenu de plein droit héri-

Huc, V, n. 202 ; Fuzier-Herman, art. 792, n. 40 s. — *Contra* Poujol, art. 792 ; Le Sellyer, II, n. 799 et 799 *bis* (sauf pour le légataire universel saisi). — V. *infra*, n. 1812.

[1] Cass. civ., 19 juin 1895, S., 95. 1. 336, D., 95. 1. 470. — Toulouse, 7 déc. 1897, *Gaz. Pal.*, 98. 1. 119. — *Contra* Caen, 25 mars 1901, *Rec. Caen*, 1901. 180 (pour l'époux donataire en usufruit par contrat de mariage).

[2] Douai, 8 juill. 1897, D., 99. 2. 73. — Trib. civ. Angers, 10 juin 1868, S., 69. 2. 289, D., 69. 2. 139. — Trib. civ. Versailles, 22 mars 1898, *Loi*, 26 mars 1898. — Laurent, IX, n. 343 ; Fuzier-Herman, art. 792, n. 44 ; Colin, *Note*, D., 99. 2. 73. — Appliqué à la veuve donataire d'une quote-part en usufruit, Douai, 8 juill. 1897, précité.

[3] Cass. civ., 22 déc. 1897, D., 98. 1. 109. — Paris, 17 avril 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 25.

[4] Riom, 21 déc. 1819, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 650. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 45.

[5] Cass. req., 14 déc. 1844, S., 45. 1. 191, D., 45. 1. 45. — Cass. req., 3 mai 1848, S., 49. 1. 363. — Cass. civ., 11 nov. 1895, S., 96. 1. 281, D., 96. 1. 44. — Paris, 5 août 1839, S., 40. 2. 49. — Paris, 27 juil. 1846, S., 46. 2. 389. — Trib. civ. Auxerre, 16 fév. 1881, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 777. — Trib. civ. Seine, 8 nov. 1892, *Gaz. des Trib.*, 4 janv. 1893. — Troplong, *op. cit.*, III, n. 1699 ; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, II, n. 1104 ; Aubry et Rau, V, p. 429, § 519, note 19 ; Laurent, XXIII, n. 35.

tier pur et simple, et les successeurs de l'héritier se trouvent ainsi dans la situation où se serait trouvé leur auteur s'il avait vécu ; ce sont les effets ordinaires de la transmission. On ne saurait objecter le caractère pénal de l'action, car les actions qui ont pour objet une réparation civile, à la différence de celles qui tendent à l'application d'une peine criminelle, ne s'éteignent pas par le décès de l'auteur du délit. Pour cette même raison, les successeurs de l'héritier subissent les déchéances de l'art. 792, même s'ils n'ont pas eu connaissance du recel commis par leur auteur (1) ; mais il va sans dire qu'ils échappent, comme l'aurait fait leur auteur lui-même, aux déchéances en restituant à temps les objets recélés (2).

Quant à leur recel personnel, les successeurs universels de l'héritier en souffrent également dans les termes de l'art. 792 (3) ; si, en effet, leur auteur n'a pas encore pris parti (ce qu'il faut supposer), ils acceptent implicitement en divertissant un objet héréditaire ; du reste, la peine prononcée par l'art. 792 a autant de raison d'être contre les successeurs universels de l'héritier que contre l'héritier lui-même.

1785. Mais toute peine étant individuelle, si quelques-uns seulement des successeurs universels de l'héritier ont diverti, ils tombent seuls sous le coup de l'art. 792 (4).

1786. Nous examinerons plus loin si l'héritier qui a pris parti avant le détournement est passible des peines du recel (5).

III. *Effets du recel.*

1787. La loi attache une double sanction au divertissement ou au recélé : l'acceptation forcée de la succession, la perte par le recéleur de toute part sur l'objet recélé. Il faut ajouter que cet objet doit être restitué ; nous aurons également à nous demander si l'auteur du recel est tenu de dépens ou de dommages-intérêts et s'il est passible d'une répression pénale.

(1) Trib. civ. Auxerre, 16 fév. 1881, précité.

(2) V. *infra*, n. 1845.

(3) Amiens, 9 déc. 1885, *Rec. d'Amiens*, 1886, p. 177. — Duranton, VI, n. 480 ; Demolombe, XIV, n. 502 et 504 ; Aubry et Rau, V, p. 429, § 519, note 20 ; Laurent, XXIII, n. 128 ; de Loynes sur Tessier, *De la soc. d'acq.*, p. 417, n. 275, note 2.

(4) Demolombe, XIV, n. 502 et 504. — V. *supra*, n. 1091.

(5) V. *infra*, n. 1790, 1850 s.

A. *Acceptation forcée de la succession.*

1788. La loi inflige à l'héritier, qui s'est rendu coupable de l'un des faits qu'elle vise, la qualité d'héritier pur et simple ; il ne peut donc même pas accepter bénéficiairement [1]. Nous examinerons plus loin si cette peine est applicable au mineur ou à la femme mariée [2].

Cette solution ne consiste pas seulement en ce que la loi considère le divertissement ou le recélé comme entraînant acceptation tacite, car les faits dont il s'agit supposent bien plutôt que le successible veut rester étranger à la succession. C'est surtout à titre de peine du délit ou du quasi-délit qu'il a commis que le successible est ici déclaré héritier pur et simple ; on peut ajouter cependant que l'héritier est dans la situation du successible qui se met en possession d'un objet héréditaire et fait ainsi acte d'acceptation tacite [3]. Les deux idées que nous venons de formuler se complètent l'une l'autre et donnent l'explication de l'art. 792 C. civ. ; c'est parce que l'auteur du divertissement fait acte d'acceptation, que le divertissement constituera, si d'autres héritiers n'ont pas accepté la succession, une rétractation de la renonciation ; c'est pour la même raison que l'auteur du recel peut lui-même se prévaloir du recel ; toutefois il est essentiel de remarquer que l'idée de peine l'emporte, comme l'indique le mot de *déchéance* contenu dans les art. 792 et 801.

1789. L'auteur du recel, devenu héritier pur et simple, jouit de tous les avantages que procure cette qualité. Si donc il est héritier réservataire, il peut faire réduire les libéralités à la quotité disponible [4].

Bien entendu, si l'héritier a fait un inventaire infidèle et se trouve hors d'état de prouver la consistance de la succession, il ne pourra pas démontrer que sa réserve est entamée [5].

(1) Rennes, 13 fév. 1830, P. chr. — Duranton, VII, n. 24 ; Delvincourt, II, p. 34 ; Chabot, art. 784, n. 7 ; Toullier, IV, n. 350 ; Fouet de Conflans, art. 792, n. 3 ; Vazeille, art. 792, n. 2 ; Demolombe, XIV, n. 497 ; Aubry et Rau, VI, p. 400, § 612, note 12. — *Contra* Laurent, IX, n. 345.

(2) V. *infra*, n. 1839 et 1840.

(3) V. *supra*, n. 1117 s., 1349 s.

(4) Laurent, IX, n. 342.

(5) Cass. civ., 16 janv. 1821, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 973. — Laurent, IX, n. 342.

La réserve ne se calcule pas d'ailleurs sur l'objet recélé [1].

De même, l'héritier n'a à payer des legs que dans les limites de l'actif [2], si on accorde ce droit aux héritiers [3].

1790. Si l'héritier renonce après le recel, ses cohéritiers ne peuvent admettre la validité de la renonciation ; elle est, en effet, radicalement nulle, puisque le recel constitue une acceptation et qu'ainsi l'héritier est dans la même situation que s'il renonçait après avoir accepté ; c'est, du reste, ce que dit l'art. 792. Cette solution a été donnée également pour le recel en matière de communauté [4].

Nous prévoyons plus loin le cas où l'héritier accepte après le recel [5].

B. *Perte de tous droits dans l'objet recélé et conséquences qui dérivent de cette perte.*

1791. L'héritier coupable de divertissement ou de recélé ne peut prétendre aucune part, suivant l'art. 792, dans les objets divertis ou recélés.

Comme nous le montrerons, cette deuxième sanction n'est applicable que si l'auteur du détournement a des cohéritiers [6].

Nous examinerons si elle est applicable à la femme mariée et au mineur [7].

a. *Calcul de la perte.*

1792. Si l'un des cohéritiers de l'auteur du recel est décédé, et que l'auteur du recel se trouve parmi ses héritiers, ce dernier ne perd que la part à laquelle il aurait droit comme héritier de son cohéritier, à moins qu'il n'ait une intention frauduleuse vis-à-vis de la succession de ce dernier [8].

(1) V. *infra*, n. 1797.
(2) Laurent, IX, n. 342.
(3) V. *supra*, n. 158 s.
(4) Laurent, XXII, n. 385 ; Le Sellyer, II, n. 774. — *Contra* Guillouard, *Tr. du contr. de mariage*, III, n. 1267.
(5) V. *infra*, n. 1851.
(6) V. *infra*, n. 1848.
(7) V. *infra*, n. 1840.
(8) Taulier, III, p. 350 ; Marcadé, art 792 ; Demante, III, n. 113 *bis*, III ; Hureaux,

1793. L'héritier perd la part à laquelle il a droit non seulement comme héritier, mais encore comme légataire ou comme donataire de biens à venir (1). L'ancien droit était en ce sens (2). Du reste la loi ne distingue pas et, s'il est vrai que l'art. 792 ne doit pas être étendu, il doit du moins être interprété suivant son texte ; enfin l'opinion contraire rendrait dans bien des hypothèses l'art. 792 inefficace.

1794. Nous examinerons plus loin si, en cas de recel fait en

II, n. 174 et 293; Demolombe, XIV, n. 498; Laurent, IX, n. 345; Fuzier-Herman, art. 792, n. 52; Le Sellyer, II, n. 788.

(1) Cass. req., 5 avril 1832, S., 32. 1. 526. — Cass. civ., 1er déc. 1841, S., 41. 1. 801. — Cass. req., 4 déc. 1844, S., 45. 1. 191, D., 45. 1. 45. — Cass. req., 28 nov. 1848, D., 48. 5. 313. — Cass. req., 8 mai 1889, S., 89. 1. 428 (cela résulte non pas des termes de l'arrêt, mais de l'espèce). — Paris, 25 juin 1828, S. chr. — Bourges, 10 fév. 1840, S., 40. 2. 501, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 593. — Bordeaux, 16 juin 1840, S., 40. 2. 502. — Riom, 6 août 1840, S., 40. 2. 387. — Nancy, 10 décembre 1841, S., 42. 2. 220. — Paris, 24 juin 1843, S., 43. 2. 331. — Riom, 3 juill. 1844, P., 45. 1. 93. — Paris, 7 août 1858, S., 60. 2. 582, D., 58. 2. 188. — Bordeaux, 22 août 1861, S., 62. 2. 37, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 763. — Paris, 26 mars 1862, S., 62. 2. 391, D., 62. 2. 198. — Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 69. 2. 181. — Pau, 17 janv. 1872, S., 73. 2. 118, D., 74. 5. 468. — Dijon, 16 nov. 1893, S., 94. 2. 7, D., 94. 2. 159. — Bourges, 11 déc. 1893, S., 94. 2. 296, D., 94. 2. 251. — Paris, 17 déc. 1895, D., 96. 2. 229. — Trib. civ. Nontron, 12 août 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1. *Suppl.*, 54. — Trib. civ. Seine, 8 nov. 1889, *Droit*, 22 nov. 1889, *Rép. gén. not.*, 1890, art. 5345. — Trib. civ. Bourges, 17 juill. 1891, *Loi*, 6 août 1891. — Trib. civ. Meaux, 12 nov. 1891, *Loi*, 14 janv. 1893. — Trib. civ. Seine, 11 nov. 1892, *Droit*, 14 janv. 1893. — Trib. civ. Cholet, 10 nov. 1899, *Gaz. Pal.*, 1900. 1. 152 (Beaucoup de ces décisions concernent la communauté). — Toullier, XIII, n. 214; Odier, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 511; Troplong, *ibid.*, III, n. 1692; Massé et Vergé, II, p. 318, et IV, p. 163, § 652, note 7; Marcadé, art. 1477; Demolombe, XIV, n. 499; Aubry et Rau, VI, p. 420, § 613, note 51; V, p. 429, § 519, note 17; Laurent, IX, n. 343; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1102; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1359; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, p. 417, n. 275, note 2; Fuzier-Herman, art. 792, n. 60; Le Sellyer, II, n. 800; Sarrut, *Note*, D., 1902. 1. 153. — *Contra* Colmar, 29 mai 1823, S. chr., D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 2435. — Poitiers, 30 nov. 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 680. — Trib. civ. Provins, 22 juill. 1886, *Gaz. des Trib.*, 14 oct. 1886. — Poujol, art. 792; Fouet de Conflans, art. 792, n. 5; Bellot des Minières, *Tr. du rég. dot.*, IV, n. 3487. — Si l'auteur du recel est le conjoint survivant, successeur en usufruit, il perd également ses droits comme époux commun ; cela résulte, au surplus, de l'art. 1477 C. civ. — Cass. civ., 8 fév. 1898, S., 98. 1. 341, D., 99. 1. 153.

(2) Arrêt du parlement de Paris du 16 mai 1856, cité par Brodeau sur Louet, *Arrêts*, let. R, somm., ch. XLVIII, n. 7 (d'après le *Journ. des Audiences*, de Dufresne, liv. VIII, ch. XXXV. — Lamoignon, *Arrêtés*, tit. XXXII, n. 90; Renusson, *Tr. de la comm.*, 2e p., ch. II, n. 37 s.; Brodeau sur Louet, *loc. cit.*; Pothier, *Tr. de la comm.*, n. 692

partie au profit de l'auteur du recel, en partie au profit d'un tiers ou d'un cohéritier, l'auteur du recel perd ses droits sur la totalité des effets recélés [1].

b. *Effets de la perte relativement aux droits des tiers.*

1795. Les tiers perdent sur l'objet recélé tous les droits qu'ils ont acquis de l'auteur du recel. Si, par exemple, le recel est commis par une femme mariée, la communauté et le mari sont également privés des droits que leur aurait attribués sur l'objet recélé le régime matrimonial adopté; ces droits sont, en effet, subordonnés à l'entrée du bien recélé dans le patrimoine de la femme [2].

De même, l'objet recélé peut être revendiqué contre les tiers qui n'en ont pas acquis la propriété par la prescription [3].

c. *Effet de la perte relativement au passif dû par l'héritier et à la réserve.*

1796. L'héritier n'est pas dispensé de payer sa part dans les dettes proportionnellement à la portion de l'actif qu'il perd [4]; en effet, il reste successeur universel et demeure soumis à toutes les obligations qui résultent de là.

1797. L'héritier étant privé de tous ses droits sur l'objet recélé, sa réserve ne se calcule pas sur cet objet [5]. On doit conclure de là que l'héritier ne peut agir en réduction contre les donataires ou légataires du défunt que s'il peut établir

(1) V. *infra*, n. 1802 s.

(2) *Contra* Hureaux, II, n. 294; Le Sellyer, II, n. 798.

(3) V. *infra*, n. 1805.

(4) Cass. civ., 10 janv. 1865, S., 65. 1. 40, D., 65. 1. 5. — Bordeaux, 20 fév. 1841, S., 41. 2. 327. — Paris, 26 mars 1862, S., 62. 2. 391, D., 62. 2. 198. — Paris, 20 août 1863, D., 63. 2. 203. — Angers, 26 août 1863, S., 63. 2. 228, D., 63. 2. 217. — Trib. civ. Seine, 6 juill. 1889, *Droit*, 30 juill. 1889, *Rép. gén. not.*, 1889, art. 4992. — Demolombe, XIV, n. 500; Aubry et Rau, V, p. 442, § 520, note 31, et VI, p. 680, § 637, note 1; Laurent, XXIII, n. 29; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1412; Bellot des Minières, *Tr. du rég. dot.*, IV, n. 3489; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, p. 418, n. 275, note 2; Le Sellyer, II, n. 787. — *Contra* Bordeaux, 16 fév. 1864, S., 64. 2. 160, D., 64. 5. 60. — Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1102; Troplong, *op. cit.*, III, n. 1693; Odier, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 514.

(5) Cass. civ., 22 déc. 1897, D., 98. 1. 109 (sol. impl.). — Pau, 30 déc. 1884, D., 86. 2. 148. — Huc, V, n. 205. — V. cep. Amiens, 7 nov. 1894, *Rec. Amiens*, 95. 154.

le montant du détournement commis par lui et par suite le montant de sa réserve [1].

De même, si les biens existant dans la succession ne suffisent pas pour qu'il puisse obtenir sur eux sa réserve entière, l'héritier ne peut exiger qu'on lui laisse sur l'objet diverti une part suffisante pour maintenir intacte la réserve [2].

C. *Restitution de l'objet détourné.*

a. *Nature et montant de la restitution.*

1798. L'héritier doit restituer à la succession l'objet même qu'il en a diverti [3]; si donc il a employé les capitaux recélés en placements, c'est le capital diverti qu'il doit [4] et peut rapporter.

Quand le détournement ne porte pas sur un objet matériel, c'est une somme égale au montant du détournement qui doit être restituée. Ainsi, en cas de dissimulation d'une donation rapportable, c'est le montant total du rapport; en cas de donation réductible, c'est ce qui excède la quotité disponible [5].

1799. A défaut de fixation exacte de la valeur sujette à rapport, le juge l'évalue d'après les circonstances de la cause [6].

1800. De ce que l'héritier est obligé de restituer l'objet lui-même, il résulte aussi que la perte de l'objet par cas fortuit le libère de la restitution comme tout débiteur; on ne peut assimiler l'héritier à un voleur et lui appliquer l'art. **1302** C. civ., qui met à la charge du voleur la perte par cas fortuit; la perte est donc répartie entre tous les héritiers, l'objet disparaissant de la masse [7]. Il en serait autrement, bien entendu, si les circonstances du recel étaient constitutives du vol.

(1) Cass. civ., 22 déc. 1897, D., 98. 1. 109 (motifs).

(2) Paris, 17 déc. 1895, D., 96. 2. 229.

(3) V. cep. Amiens, 25 juill. 1893, *Rec. Amiens*, 94. 27.

(4) Poitiers, 30 nov. 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 641. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 59.

(5) Douai, 8 juill. 1897, *Rec. de Douai*, 97. 242.

(6) Bordeaux, 8 mars 1888, *Rec. Bordeaux*, 1888, p. 207. — Trib. civ. Auxerre, 2 mai 1888, *Droit*, 20 sept. 1888.

(7) Pau, 21 juin 1887, D., 89. 2. 120. — Huc, V, n. 205. — *Contra* Le Sellyer, II n. 796.

L'aliénation ne libère pas l'héritier, même dans le cas où l'action en revendication pourrait être dirigée contre les acquéreurs (1). Les intéressés pourront de préférence intenter une action personnelle contre l'auteur du recel (2).

1801. L'héritier n'est pas seulement obligé de restituer les objets recélés ; il en doit encore les fruits et intérêts dès le jour du recel (3), car l'héritier recéleur est un possesseur de mauvaise foi au sens de l'art. 549 C. civ.

Il va sans dire que si un jugement passé en force de chose jugée condamne le recéleur au paiement d'une somme déterminée, l'autorité de la chose jugée empêche que des intérêts y soient ajoutés (4).

Mais un jugement ne peut fixer arbitrairement le point de départ des intérêts (5).

D'autre part, il est certain que le recéleur ne doit ni fruits ni intérêts si l'objet recelé, — meuble corporel, créance sans intérêts contre un tiers, — ne produit ni fruits ni intérêts (6).

Les héritiers et légataires universels de l'auteur du recel, succédant aux obligations de leur auteur, sont également tenus des intérêts (7).

b. *Division de la restitution entre les auteurs et les victimes du recel.*

1802. Tous les cohéritiers qui ont participé au recel peuvent être solidairement condamnés à la restitution de l'objet qu'ils ont détourné en commun, conformément au principe admis en matière de délit (8).

(1) V. *infra*, n. 1805.

(2) Le Sellyer, II, n. 794.

(3) Cass. civ., 5 août 1868, S., 69. 1. 23, D., 68. 1. 467. — Cass. civ., 12 juin 1882, S., 83. 1. 361, D., 82. 1. 349. — Cass. civ., 14 avril 1897, S., 1900. 1. 454, D., 97. 1. 287. — Paris, 7 août 1858, D., 58. 2. 188.— Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 69. 2. 181. — Amiens, 3 mars 1898, D., 98. 2. 294. — Besançon, 19 juill. 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 307. — Montpellier, 11 juill. 1901, *Mon. jud. Midi*, 27 oct. 1901. — Trib. civ. Seine, 30 juin 1894, *Gaz. Trib.*, 8 sept. 1894. — Trib. civ. Toulouse, 28 janv. 1904, *Loi*, 3 mars 1904. — Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1366.

(4) Cass. civ., 12 juin 1882, précité. — Guillouard, *loc. cit.*

(5) *Contra* Cass. req., 4 juin 1890, S., 93. 1. 500, D., 91. 1. 192.— Huc, V, n. 205.

(6) V. cep. Montpellier, 11 juillet 1901, précité.

(7) Montpellier, 11 juill. 1901, précité.

(8) Cass., 20 déc. 1815, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 647. — Laurent, IX, n. 345 *bis*; Fu-

Les tiers qui y ont participé connaissant le caractère frauduleux du recel peuvent également y être condamnés solidairement avec les héritiers, ou à des dommages-intérêts [1]. L'opinion contraire se fonde sur l'idée erronée que la solidarité ne peut être prononcée contre les personnes coupables d'un même délit civil; elle prétend, en outre, que dans notre opinion les complices étrangers à la succession seraient, comme l'héritier, tenus des dettes *ultra vires*. — Une telle solution serait absurde; aussi est-elle loin de s'imposer. L'obligation *ultra vires* est une conséquence de l'acceptation et l'acceptation n'est et ne peut être imposée qu'aux successibles.

1803. De ce que l'héritier perd tous ses droits sur l'objet recélé, il suit que cet objet est attribué aux autres successeurs en proportion de leurs droits.

Si, par exemple, la succession était échue à deux enfants légitimes, l'enfant non coupable du recel prend la totalité de l'objet [2].

Si elle était échue à deux enfants légitimes et un enfant naturel, les droits de ce dernier sur l'objet recélé par l'un des premiers se calculent comme s'il se trouvait en face d'un seul enfant légitime, et il faut raisonner de même pour tous les cas où l'enfant naturel est en face d'héritiers légitimes [3]. On n'objectera pas que, d'après l'art. 908, l'enfant naturel ne peut rien recevoir au delà de la portion que lui attribuent les art. 758 et s. D'une part, l'art. 908 défend seulement d'avantager l'enfant naturel par certaines dispositions à titre gratuit; d'autre part, la quotité des droits de l'enfant naturel reste, même pour l'objet détourné, fixée par les art. 758 et s.;

zier Herman, art. 792, n. 71. — *Contra* Rouen, 27 déc. 1893, sous Cass., 11 juill. 1894, S., 97. 1. 459 (cet arrêt part de l'idée erronée qu'en matière de délit la solidarité existe seulement si la part prise par chacun dans le délit est inconnue.

[1] Cass. req., 24 avril 1865, S., 65. 1. 220, D., 65. 1. 291. — Cass. req., 6 mai 1873, D., 74. 1. 81. — Pau, 10 déc. 1858, D., 59. 1. 185; Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 69. 2. 181. — Paris, 17 mars 1886, *Pand. franç.*, 86. 2. 334. — Douai, 8 juill. 1897, *Rec. de Douai*, 97. 242. — Aubry et Rau, V, p. 430, § 519, note 24; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1357 et 1367; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, p. 417, n. 275, note 2; Fuzier-Herman, art. 792, n. 62 et 63; Huc, V, n. 201; Siville, III, n. 250. — *Contra* Laurent, IX, n. 337 (v. cep. XXIII, n. 36).

[2] Trib. civ. Tours, 27 juill. 1872, sous Cass., D., 74. 1. 81.

[3] Trib. civ. Liège, 19 juill. 1875, *Pas.*, 75. 3. 318. — Huc, V, n. 204.

seulement, en ce qui concerne le partage de cet objet, un héritier disparaît.

Si l'enfant naturel succède concurremment avec un seul héritier légitime, l'objet recélé par ce dernier est dévolu tout entier à l'enfant naturel.

Un raisonnement analogue peut être fait en ce qui concerne les droits du conjoint survivant; s'il succède en concours avec un seul héritier légitime, l'objet recélé par ce dernier appartient au conjoint et il lui appartient pour la pleine propriété, quoique le conjoint n'ait droit qu'à l'usufruit des biens héréditaires.

1804. Chaque héritier ne peut demander que sa part dans l'objet recélé, le bénéfice du recel se divisant entre les divers héritiers (1).

Quand la demande est faite accessoirement à la demande en partage, tous les cohéritiers figurent nécessairement à l'instance; aussi profitent-ils tous de la restitution (2); mais si la demande est intentée en dehors du partage, elle ne peut comprendre que la part du demandeur dans l'objet diverti (3) et le jugement n'emporte pas autorité de chose jugée vis-à-vis des autres héritiers (4).

Cependant on a soutenu (5) que si un seul intéressé demande la déchéance, cette déchéance produit ses effets envers tout le monde, malgré l'inaction ou l'opposition des autres intéressés; la raison invoquée est que l'héritier ne saurait être considéré comme acceptant à l'égard des uns et renonçant à l'égard des autres; c'est là une erreur certaine, puisque le Code lui-même indique d'autres cas où l'héritier est réputé à la fois acceptant et renonçant (art. 800). Si, du reste, on part de la prétendue règle d'après laquelle l'héritier doit être vis-à-vis de tous acceptant ou renonçant, pourquoi en conclure

(1) Orléans, 6 mars 1895, D., 96. 2. 213. — Amiens, 3 mars 1898, D., 98. 1. 294. — Laurent, XXIII, n. 32; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, II, n. 275, p. 417, note 2.

(2) Laurent, IX, n. 345 *bis*. — *Contra* Limoges, 7 décembre 1900, D., 1902. 2. 369.

(3) Limoges, 7 déc. 1900, précité. — Laurent, IX, n. 345 *bis* et XXIII, n. 32; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1365. — *Contra* Amiens, 3 mars 1898, précité.

(4) Laurent, XXIII, n. 32; Guillouard, *loc. cit.*

(5) Chabot, art. 792, n. 2; Demolombe, XIV, n. 195.

que dans l'espèce il est acceptant et non pas renonçant? C'est, répond-on, que ceux des intéressés qui font prononcer la déchéance invoquent le texte même de l'art. 792; mais les autres n'invoquent-ils pas, si l'héritier renonce ensuite, le texte de l'art. 790, suivant lequel la renonciation est irrévocable ? Enfin, l'opinion contraire se réfute par ses conséquences : supposons (ce qui est le cas où la question peut le plus facilement se présenter) que l'intention des créanciers héréditaires soit de considérer l'héritier comme déchu afin de le poursuivre, et celle des cohéritiers de maintenir sa renonciation afin de recueillir seuls la succession ; il arrivera que les cohéritiers seront frustrés (1).

1804 *bis*. L'auteur du recel n'est privé de sa part que dans les objets détournés par lui et non dans les objets détournés par d'autres. Si même deux héritiers ont coopéré au détournement, cette solution reste vraie (2) ; car la réparation se divise, la succession se divisant elle même.

c. *De quelle manière se fait la restitution.*

1805. Le demandeur peut agir soit par voie de revendication ou de saisie de l'objet détourné contre le recéleur (3), puisque la déchéance s'est produite de plein droit, et même contre les tiers (4) (sauf la prescription accomplie à leur profit) (5), soit, s'il s'agit de sommes d'argent ou si l'objet a été aliéné et qu'on ne veuille pas poursuivre l'acquéreur, par une action personnelle (6).

1806. Si les héritiers joignent leur action à l'action en partage (7), la restitution des valeurs diverties se fait par voie

(1) Demolombe ajoute, par une bizarre inadvertance, que les cohéritiers devront, dans ce cas, désintéresser les créanciers.

(2) *Contra* Limoges, 7 déc. 1900, D., 1902. 2. 369.

(3) Agen, 22 déc. 1846, S., 47. 2. 204, D., 47. 2. 87. — Demolombe, XIV, n. 501 ; Laurent, IX, n. 345 *bis;* Fuzier-Herman, art. 792, n. 66. — *Contra* Riom, 7 juill. 1821, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 649. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 47.

(4) Le Sellyer, II, n. 795.

(5) Généralement, les tiers de bonne foi seront protégés par l'art. 2279 C. civ. — Le Sellyer, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 1871.

(6) Laurent, IX, n. 345 ; Demolombe, XIV, n. 501. — V. *supra*, n. 1800.

(7) V. *infra*, n. 1853.

de rapport de dettes, c'est-à-dire au moyen d'un prélèvement [1].

d. *Garanties de restitution.*

1807. Dans le cas où la restitution se fait en dehors du partage, elle n'est pas garantie par le privilège du copartageant [2] ; il en est autrement dans le cas contraire [3].

e. *Droits des créanciers héréditaires sur l'objet restitué.*

1808. La part que perd l'auteur du recel est dévolue à ses cohéritiers non en leur nom personnel, mais comme une valeur héréditaire ; les créanciers de la succession ont, en d'autres termes, le droit de saisir cette part, alors même que les cohéritiers auxquels elle est dévolue auraient, par une acceptation bénéficiaire, mis leur patrimoine à l'abri de l'action des créanciers héréditaires. Ce qui le démontre, c'est le langage de la loi : elle prive l'auteur du recel de sa part dans les biens détournés sans changer le caractère de cette part ; en outre, si les peines du recel ne doivent pas profiter aux créanciers héréditaires [4], au moins ne doivent-elles pas leur nuire ; et elles leur nuiraient si un objet considéré comme successoral entre les mains d'un héritier cessait de l'être par l'acte délictueux de cet héritier.

D. *Dommages-intérêts et dépens.*

1809. En dehors des déchéances que lui inflige l'art. 792, l'héritier auteur d'un détournement ne peut être condamné à aucuns dommages-intérêts [5]. C'est une sorte de forfait qu'établit l'art. 792, en lui faisant perdre le bénéfice d'une renonciation et sa part dans les objets détournés ; si la perte qu'il subit est supérieure au dommage causé (ce qui est le cas le plus habituel), il ne peut évidemment réclamer la différence ;

(1) Cass. req., 10 déc. 1835, S., 36. 1. 327, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 649. — Demolombe, XIV, n. 501 ; Fuzier-Herman, art. 792, n. 58.

(2) Agen, 22 déc. 1846, S., 47. 2. 204, D., 47. 2. 87. — Fuzier Herman, art. 792, n. 64.

(3) Agen, 22 déc. 1846, précité (qui étend avec raison cette solution au cas où le partage est annulé). — Fuzier-Herman, art. 792, n. 65 (*id.*).

(4) V. *supra*, n. 1781.

(5) *Contra* Amiens, 3 mars 1898, D., 98. 1. 294 (sol. impl.).

réciproquement, on ne peut en aucun cas l'obliger à verser sur son patrimoine une indemnité quelconque.

A plus forte raison, ne saurions-nous approuver un arrêt qui, partant de l'idée que les dommages causés aux héritiers doivent être réparés, *et sans même faire entrer dans le calcul de l'indemnité payée par l'héritier la perte qu'il subit de sa part dans les biens détournés,* lui a fait verser le cautionnement exigé des héritiers réclamant à l'Etat le remplacement de rentes sur l'Etat détournées (1).

Mais lorsqu'un héritier est convaincu de recel, il est tenu des dépens de l'instance (2), conformément aux principes généraux de la procédure. Si le recel a été commis solidairement par plusieurs héritiers, le tribunal peut les condamner solidairement aux dépens (3).

E. *Répression pénale.*

1810. En dehors des pénalités de l'art. 792, l'héritier est soumis à une répression pénale si le recel rentre dans les faits prévus par la loi criminelle. Ainsi, la soustraction matérielle est punie de la peine du vol (4). On a soutenu cependant qu'aucune répression pénale n'est compatible avec celle de l'art. 792, et que cette dernière disposition a pour but précisément d'adoucir les peines en faveur d'un cohéritier et de substituer aux peines délictuelles des déchéances civiles (5). On s'est basé sur l'ancien droit, mais rien ne montre que l'ancien droit ait écarté ici les peines du vol. Au contraire, les autorités où l'on trouve l'origine de l'art. 792 C. civ. se fondent sur la nécessité de punir d'une manière grave des faits particulièrement odieux et difficiles à rechercher (6). D'autre part, il est de

(1) Riom, 26 nov. 1894, S., 96. 2. 40, D., 95. 2. 206.

(2) Amiens, 15 mai 1895, *Rec. d'Amiens*, 95. 194 (y compris les frais du jugement ordonnant l'interrogatoire sur faits et articles, les frais d'interrogatoire et les droits d'enregistrement).

(3) Amiens, 15 mai 1895, précité.

(4) Cass., 14 fév. 1818, S. chr. — Cass., 27 fév. 1836, S., 36. 1. 526. — Montpellier, 21 nov. 1853, S., 54. 2. 94. — Angers, 6 juin 1870, S., 71. 2. 207, D., 71. 2. 127. — Paris, 15 déc. 1894, S., 95. 2. 37. — Garraud, *Tr. théor. et prat. de dr. pén.*, V, n. 85.

(5) Planiol, *Note*, D., 94. 1. 145.

(6) V. les autorités citées *supra*, n. 1781, et *infra*, n. 1811.

règle que les peines criminelles et les déchéances civiles ne sont pas inconciliables ; on les voit fréquemment se cumuler, tel est le cas pour certains faits entraînant l'indignité. Enfin la solution contraire donne de l'art. 792 une explication inadmissible : cette disposition serait introduite en faveur de l'auteur du détournement au lieu d'être dirigée contre lui, alors pourtant qu'on a songé de faire reculer par des déchances exorbitantes les héritiers devant un délit trop facile à commettre et que leur parenté avec les autres héritiers rend généralement plus blâmable.

Si le recel est fait par un héritier chargé d'administrer les biens, il est puni des peines de l'abus de confiance, conformément à l'art. 408 C. pén. (1).

IV. *Des choses dont le détournement entraîne les peines du recel.*

A. *De ce qu'il faut entendre par* effets.

1811. Suivant l'art. 792, c'est le détournement des *effets de la succession* qui est puni des peines du recel. Rien ne vient limiter le sens de cette expression, qui doit donc être interprétée de la manière la plus étendue (2). Cette interprétation est également imposée par la tradition historique. Il n'y eut dans l'ancien droit de débat que sur les peines du recel ; au sujet de l'application de ces peines, aucune difficulté ne se produisit jamais. Souvent on se contente de dire que les peines frappent le recel, sans indiquer sur quel objet le recel doit avoir porté (3). D'autres fois, on parle du recel commis sur des *effets de succession* ou de *communauté* ; on prive l'héritier de sa part sur la chose *recélée* (4). On voit les parle-

(1) Cass. civ., 5 juill. 1893, S., 93. 1. 472, D., 94. 1. 145. — Sur le point de savoir si les déchéances de l'art. 792 s'appliquent, V. *infra*, n. 1847.

(2) Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233.

(3) Arrêt 30 avril 1621, cité par Auzanet, *Cout. de Paris*, art. 97, p. 174. — Lebrun, *Tr. de la comm.*, liv. II, ch. III, n. 16; Duplessis, *Tr. des succ.*, liv. IV, ch. XXVI et *Tr. de la comm.*, liv. II, ch. III.

(4) Arrêts du parlement de Paris des 16 mai 1605, Leprestre, *Quest. notables de dr.*, p. 692 ; — 15 mars 1656, *Journ. des audiences*, I, liv. VIII, ch. XXXVII, p. 665 ; — 1er sept. 1681, Blondeau, *Journ. du Palais*, 4e éd., II, p. 253 ; — 20 mai 1691, *Journ. des audiences*, IV, liv. VII, ch. XIV, p. 441 ; — 7 déc. 1715, *ibid.*, VI,

ments faire des peines du recel l'application la plus large, sans que les parties convaincues de recel essayent, pour se disculper, d'invoquer la nature des objets qu'elles ont détournés (1).

1812. Pourvu donc que l'objet détourné soit mobilier (2), sa nature ne doit pas être prise en considération pour l'application des peines du recel; ainsi il importe peu que le recel porte sur des titres de propriété même immobilière (3), ou sur des titres nominatifs inscrits soit au nom de l'héritier lui-même (4), soit au nom du défunt (5).

La nature même de ces exemples prouve que le recel est puni quoique l'héritier ne puisse pas matériellement devenir propriétaire des biens qu'il a voulu s'approprier (6).

De même l'art. 792 ne s'applique pas seulement à la soustraction matérielle d'objets corporels, il s'applique encore à la dissimulation, faite par l'héritier, de créances héréditaires, ou à tout acte fait pour augmenter le passif ou diminuer l'actif (7). L'art. 792 ne fait aucune distinction; l'acte de

2e p., liv. V, ch. XXXVIII, p. 121. — Lebrun, *Tr. des succ.*, liv. III, ch. II, sect. II, dist. 2, n. 21; Lapeyrère, *Décisions sommaires du Palais*, let. R, n. 32; Boucheul, *Cout. du Poitou*, art. 252, n. 16 et art. 278, n. 54; Ferrière, *Dict. de dr. et de pratique*, I, v° *Expilation d'hérédité*, et II, v° *Recel et divertissement*: Ferrière, *Corps et compil. de la cout. de Paris*, III, art. 237, n. 16 et 19; Argou, *Inst. du dr. franç.*, 9e édit., 1762, II, liv. III, ch. IV, p. 39; Pothier, *Introd. au tit. X de la cout. d'Orléans*, ch. IV, n. 96, et *Tr. de la comm.*, ch. II, § 3, n. 688; Denisart, *Collect. de décis. nouv.*, v° *Recélé*, n. 2; Furgole, *Tr. des test.*, ch. VI, sect. III, n. 182. — V. aussi les nombreux auteurs cités par Ferrière, *Corps et compil.*, *loc. cit.* — Les coutumes s'expriment de la même manière. — Poitou, art. 254. — Nivernais, tit. *des dr. appart. à gens mariés*, art. 15. — Bourgogne, tit. IV, art. 25. — Normandie, art. 95. — Bretagne, art. 574. — Artois, art. 13, — et autres coutumes citées par Taisand, *Comm. de la cout. de Bourgogne*, p. 276.

(1) Or et argent monnayé, titres, enseignements et autres biens meubles et effets (Arrêt, 15 mars 1656, précité), dépôt fait par le défunt à son héritier (Arrêt 20 mai 1692, précité), titres au porteur, quittances d'ouvriers, argent, *etc.* Arrêt, 7 déc. 1715, précité), titres de propriété de maisons et d'offices, argent, effets actifs (Arrêt, 1er sept. 1681, précité).

(2) V. *infra*, n. 1820.

(3) Orléans, 23 août 1844, S., 60. 2. 586. — Demolombe, XIV, n. 484.

(4) Rennes, 6 fév. 1862, S., 63. 2. 107, D., 63. 2. 61. — Troplong, *op. cit.*, III, n. 1683; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1101; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1350.

(5) Bruxelles, 29 janv. 1898, *Pasicr.*, 98. 2. 214 (livret de caisse d'épargne).

(6) Bruxelles, 29 janv. 1898, précité.

(7) V. les notes qui suivent. — Cass. civ., 20 nov. 1895, D., 96. 1. 227. — Paris,

l'héritier est du reste aussi blâmable dans ces hypothèses que dans la précédente (cpr. art. 591 C. com., qui, pour la déclaration de banqueroute frauduleuse, assimile la dissimulation du passif à la simulation d'actif). Il est vrai que les auteurs anciens (1) restreignaient les peines du recel à la soustraction d'un objet mobilier, mais les arrêts étaient contraires (2) et, d'ailleurs, les textes modernes ne contiennent pas trace de cette limitation, qui ne pourrait se justifier; dans le cas, en particulier, où un héritier se prétend faussement créancier de la succession, le divertissement est consommé et non pas simplement préparé; une fois la créance reconnue, la succession est diminuée par la charge qui la grève désormais.

Ainsi il y a recel si l'héritier dissimule une créance de la succession pour en profiter plus tard (3), s'il simule des dettes à son profit ou au profit de tiers (4), s'il omet de déclarer une vente frauduleuse que lui a consentie le défunt (5), s'il déchire le billet constatant sa dette (6), la prétend éteinte (7) ou la dissimule (8), s'il fait des actes frauduleux pour dépouiller la

22 juill. 1863, S., 63. 2. 225, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 767. — Bordeaux, 20 juill. 1896, *Loi*, 17 fév. 1897. — En ce sens Rodière, *Note*, S., 74. 1. 49; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1347 et 1357; Huc, V, n. 200. — V. aussi Caen, 24 janv. 1873, S., 73. 2. 222, et sous Cass., D., 75. 1. 125 (motifs). — Lyon, 6 juill. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 162. — *Contra* Labbé, *Consult.*, S., 74. 1. 49.

(1) Pothier, *Tr. de la comm.*, n. 688; Renusson, *ibid.*, 2e p., ch. II, n. 13; Lebrun, *ibid.*, liv. III, ch. II, sect. 2.

(2) V. p. 472, note 1.

(3) Cass. req., 20 janv. 1885, S., 85. 1. 299, D., 85. 1. 359. — Cass. req., 6 juin 1894, S., 97. 1. 124, D., 94. 1. 524. — Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 69. 2. 181. — Besançon, 10 juill. 1901, D., 1902. 2. 390.

(4) Cass. req., 5 août 1868, S., 69. 1. 24, D., 73. 5. 106. — Cass. req., 13 août 1873, S., 74. 1. 49, D., 74. 1. 425. — Cass. civ., 22 déc. 1874, S., 75. 1. 249, D., 75. 1. 125. — Paris, 26 avril 1867, *Rev. not.*, art. 1975. — Dijon, 14 mai 1879, S., 80. 2. 44, D., 80. 2. 138. — Trib. civ. Seine, 5 mai 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 1. 720.

(5) V. *infra*, n. 1842.

(6) Cass. civ., 7 déc. 1898, S., 1900. 1. 129. — Trib. civ. Lyon, 4 déc. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1, *Suppl.*, 31.

(7) *Contra* Amiens, 28 avril 1896, *Rev. Amiens*, 97. 24 (extinction par compensation).

(8) Cass., 20 janv. 1885, précité. — Cass., 9 nov. 1887, S., 89. 1. 319, D., 88. 1. 167. — Colmar, 6 avril 1813, S. chr. — Douai, 9 avril 1897, *Rép. gén. prat. du not.*, 1897, p. 492, n. 9709. — Demolombe, XIV, n. 477; Guillouard, *op. cit.*, III,

succession (1), s'il présente un testament faux, fabriqué ou non par lui, pour s'approprier tout ou partie de la succession (2), ou, au contraire, dissimule un testament (3) ou le détruit (4).

Il y a encore recel si l'héritier omet de rendre compte de créances qu'il a recouvrées pour le compte de la succession (5), ou dissimule des objets qu'il a eus entre les mains comme administrateur de la succession (6), sa qualité d'administrateur ne lui enlevant pas ses obligations d'héritier.

Il y a de même recel si l'héritier dissimule des valeurs qui lui ont été remises soit par le défunt (7), soit par un tiers en vertu d'un *fidéicommis* du testateur (8).

L'héritier commet encore un recel s'il conserve sans en faire part à ses cohéritiers une somme ou un objet qui lui ont été remis, en sa qualité d'héritier, par une personne qui les détenait à un titre quelconque ou sans titre (9).

Il y a également recel si l'héritier prétend avoir reçu à titre

n. 1350; Laurent, IX, n. 336; Huc, V, n. 200. — *Contra* Trib. civ. Versailles, 22 mars 1898, *Loi*, 26 mars 1898. — Tambour, *Tr. du bénéf. d'invent.*, p. 232; Le Sellyer, II, n. 779. — V. aussi Orléans, 27 déc. 1856, précité (cet arrêt s'explique par les circonstances).

(1) Rennes, 7 mai 1826, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 968. — Laurent, IX, n. 335.

(2) Cass. civ., 15 avril 1890, S., 90. 1. 248, D., 90. 1. 437. — Cass. req., 5 fév. 1895, S., 97. 1. 125, D., 95. 1. 200. — Dijon, 12 août 1874, S., 74. 2. 289, D., 76. 2. 92. — Huc, V, n. 200; Fuzier-Herman, art. 792, n. 22; Siville, III, n. 251. — *Contra* Caen, 6 août 1870, S., 72. 2. 89, D., 72. 2. 44. — Chambéry, 17 avril 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 1. 739. — Demolombe, XIV, n. 476; Bertauld, *Rev. crit.*, XXXVII, 1870, p. 193 s.; Laurent, IX, n. 345 *ter*; Le Sellyer, II, n. 784; Planiol, III, n. 2002. — Sur l'étendue de la déchéance en ce cas, V. *supra*, n. 1793.

(3) Dijon, 25 fév. 1898, S., 99. 2. 245, D., 99. 2. 127 (impl.).

(4) Dijon, 25 fév. 1898, précité.

(5) Trib. civ. Toulouse, 4 janv. 1892, *Gaz. des Trib. du Midi*, 31 janv. 1892. — Il ne suffit pas que l'héritier touche une créance. — Chambéry, 15 juin 1891, *Journ. de Chambéry*, 1894, p. 52.

(6) V. *infra*, n. 1847.

(7) Cass. req., 4 juin 1890, S., 93. 1. 560, D., 91. 1. 391. — Amiens, 1er fév. 1888, *Recueil d'Amiens*, 1888, p. 22. — Laurent, IX, n. 335; Huc, V, n. 200.

(8) Paris, 30 janv. 1885, D., 85. 2. 190. — Merlin, *Quest.*, v° *Don.*, § 6, n. 4; Duranton, VIII, n. 392; Troplong, *Tr. des don*, III, n. 1052; Marcadé, art. 931, n. 3; Demolombe, XX, n. 65; Aubry et Rau, VII, p. 83, § 659, notes 18 et 19; Laurent, XII, n. 293 et 296; Bressolles, *Tr. des dons manuels*, n. 137.

(9) Cass. req., 14 juin 1895, S., 96. 1. 407, D., 97. 1. 294 (somme remise par un domestique). — V. *infra*, n. 1835.

de don manuel les valeurs qu'il a entre les mains [1], ou nie l'existence de ces valeurs entre ses mains [2].

1813. L'héritier qui, tout en reconnaissant avoir été débiteur du défunt, emploie des moyens frauduleux pour essayer d'établir qu'il l'a payé, commet un recel, car, en réalité, il dissimule sa dette [3].

Nous en dirons autant de l'héritier qui soutient frauduleusement être libéré de sa dette par la compensation [4].

1814. L'héritier qui nie ou cache l'existence d'une libéralité rapportable que lui a faite le défunt (notamment d'un don manuel ou d'une donation déguisée, dans les circonstances où ils sont rapportables) est-il soumis aux peines du recel ? La cour de cassation, après avoir admis la négative, s'est, avec raison, rangée récemment à l'opinion contraire [5].

[1] Cass. req., 18 oct. 1886, S., 90. 1. 462. — Bressolles, *op. cit.*, n. 246. — *Contra* Douai, 2 nov. 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1. 34.

[2] Le Sellyer, II, n. 781.

[3] V. cep. la note suivante.

[4] *Contra* Amiens, 28 avril 1896, *Rec. d'Amiens*, 97. 24. — Le motif de cet arrêt s'appliquerait aussi bien au payement : le moyen de la compensation, dit-il, est exclusif du recel, puisqu'il suppose la reconnaissance de la dette ; c'est une erreur : prétendre avoir payé une dette c'est soutenir qu'on n'est plus débiteur. Du reste, en ce qui concerne spécialement la compensation, nous ajoutons que la fraude consiste à simuler une créance de l'héritier et que, comme nous l'avons montré au texte, cette simulation frauduleuse est un recel.

[5] Cass. civ., 11 juill. 1893, S., 94. 1. 219, D., 93. 1. 561. — Cass. civ., 21 mars 1894, S., 96. 1. 233, D., 94. 1. 345. — Cass. civ., 14 avril 1897, S., 1900. 1. 454, D., 97. 1. 287. — Cass. civ., 8 fév. 1898, S., 98. 1. 341, D., 99. 1. 153. — Cass. req., 19 oct. 1903, S., 1904. 1. 40 (impl.). — Caen, 24 janv. 1873, S., 73. 2. 222 (motifs). — Paris, 24 déc. 1880, D., 81. 2. 204 (motifs). — Lyon, 28 fév. 1891, *Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1891. — Bordeaux, 20 déc. 1893, S., 95. 2. 157. — Orléans, 6 mars 1895, *Droit*, 17 mars 1895. — Bordeaux, 12 mars 1895, *Rec. Bordeaux*, 95. 1. 181, *Rép. prat. du not.*, 1895, p. 518, n. 8536. — Paris, 17 déc. 1895, D., 96. 2. 229. — Agen, 2 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 381 (sol. impl.). — Amiens, 3 mars 1898, D., 98. 2. 294. — Trib. civ. Auxerre, 2 mai 1888, *Droit*, 20 sept. 1888. — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 20 déc. 1894, *Mon. jud. Lyon*, 20 déc. 1895. — Laurent, IX, n. 335 ; Huc, V, n. 200 ; Colin, *Etud. sur les dons manuels*, p. 189 s. ; Baudouin, *Note*, D., 93. 1. 561 ; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233 ; Charmont, *Rev. crit.*, XXVI, 1897, p. 344 ; Planiol, III, n. 2002 ; Sarrut, *Note*, D., 99. 1. 153. — *Contra* Cass. civ., 6 nov. 1855, S., 56. 1. 248, D., 55. 1. 433. — Cass. civ., 13 nov. 1855, S., 56. 1. 425, D., 55. 1. 433. — Lyon, 28 déc. 1838, D., 39. 2. 257. — Rennes, 1er mai 1854, D., 55. 2. 134. — Paris, 19 août 1859, S., 60. 2. 55, D., 61. 5. 471. — Montpellier, 27 nov. 1867, S., 68. 2. 68. — Angers, 23 juin 1869, *Rev. not.*, art. 2585. — Bordeaux, 2 juin 1874, S., 75. 2. 7, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 515. — Aix, 21 janv. 1880, S., 81. 2. 68, D., 80. 2. 253. — Paris, 30 janv. 1885, D., 85. 2. 190. —

Et équité, il est désirable que toutes les fraudes commises par un héritier au préjudice de ses cohéritiers soient punies. En droit, il s'agit bien là d'un *effet de la succession,* puisque le rapport auquel est astreint un héritier fait rentrer dans la succession soit l'objet donné, soit sa valeur. On objecte à tort que l'objet donné ou sa valeur ne rentrent pas dans la succession d'une manière absolue et échappent au gage des créanciers héréditaires; nous avons, en effet, montré [1] que la loi ne s'est pas préoccupée des intérêts des créanciers et a songé seulement à ceux des héritiers; il suffit donc, pour que l'art. 792 soit applicable, que les dissimulations soient faites au préjudice des cohéritiers.

On objecte aussi à tort qu'un texte prononçant une peine doit être interprété restrictivement; nous ne méconnaissons pas cette règle d'interprétation. En vain dira-t-on que le mot *effets de la succession* désigne des objets ayant toujours appartenu à la succession; n'en est-il pas ainsi d'une donation rapportable? et d'ailleurs l'art. 801 fait déchoir du bénéfice d'inventaire, et, par suite, déclare, comme l'art. 792, héritier pur et simple « l'héritier qui s'est rendu coupable du recel, *ou* qui a omis... de comprendre dans l'inventaire des effets de succession ». Si donc on interprète l'expression *effets de succession* comme le font nos adversaires, nous répondrons que la loi assimile au détournement de ces effets le *recel*, qu'elle ne donne pas la définition de ce dernier mot, et qu'il faut, par conséquent, lui attribuer le sens qui répond le mieux au but poursuivi par le législateur.

On a invoqué en sens contraire l'ancien droit; mais nous avons montré que l'ancien droit appliquait de la manière la plus large les peines du recel [2]. La question aurait donc été

Amiens, 20 mars 1889, *Rec. Amiens*, 1889, p. 152. — Besançon, 2 juil. 1898, *Pand. franç.*, 99. 2. 339. — Trib. civ. Seine, 22 janv. 1884, *Droit*, 22 mars. — Trib. civ. Seine, 16 mars 1887, *Droit*, 14 oct. 1887. — Trib. civ. Seine, 14 nov. 1891, *Pand. franc.*, 92. 2. 301. — Trib. civ. Seine, 23 juin 1892, *Pand. franç.*, 93. 2. 212. — Lanfranc de Panthou, *Concl.* sous Caen, 24 janv. 1873, S., 73. 2. 222; Labbé, *Rev. crit.*, XI, 1882, p. 351; Bressolles, *Des dons manuels*, n. 244 s.; Demolombe, XIV, n. 476; Fuzier-Herman, art. 792, n. 12 s. (v. cep. n. 19 s.); Le Sellyer, II, n. 758.

[1] V. *supra*, n. 1781.

[2] V. *supra*, n. 1811.

tranchée dans le sens que nous indiquons si elle s'était présentée, mais elle ne pouvait pas se présenter : les donations authentiques, qui n'étaient alors valables, même vis-à-vis des héritiers, que si elles avaient été publiées, ne pouvaient pas, par suite, se dissimuler; les donations déguisées étaient nulles; le don manuel était peu pratiqué, et, les titres au porteur n'étant guère connus, ne portait que sur des objets insignifiants. L'ancien droit fournit en somme un argument en notre faveur, par la tendance de répression générale qui s'y manifestait.

Par application de la solution qui précède, le conjoint survivant, successeur en usufruit et que la jurisprudence soumet aux peines du recel (1), tombe sous l'application de l'art. 792 quand il omet frauduleusement de déclarer un don manuel qui lui a été fait par son époux et qui, aux termes de l'art. 767, doit être imputé sur sa part héréditaire (2).

L'application des peines du détournement à la dissimulation d'une donation rapportable soulève une question de preuve qui sera traitée plus loin (3).

1815. La dissimulation d'une donation réductible est, aussi bien que la dissimulation d'une donation rapportable, un recel (4) : car elle présente les mêmes caractères que cette dernière; elle a pour objet d'enlever à la succession un objet qui doit y entrer. On a objecté que le donataire demeure propriétaire des objets donnés; ce n'est pas toujours vrai, puis-

(1) V. *supra*, n. 1783.

(2) Cass. civ., 8 fév. 1898, précité. — Bordeaux, 20 déc. 1893, précité.

(3) V. *infra*, n. 1866.

(4) Cass. civ., 14 avril 1897, S., 1900. 1. 454, D., 97. 1. 287. — Cass. civ., 30 mars 1898, S., 98. 1. 489. — Cass. req., 22 mai 1901, S., 1902, 1. 319, D., 1901. 1. 351. — Paris, 3 janv. 1874 (et non 1873), S., 74. 2. 118, D., 75. 2. 25. — Bordeaux, 20 déc. 1893, S., 95. 2. 157. — Douai, 8 juill. 1897, D., 99. 2. 73. — Besançon, 19 juill. 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 307 (donation faite en violation d'une clause d'égalité). — Wahl, *Notes* S., 96. 1. 233 et S., 98. 1. 389. — *Contra* Rouen, 26 fév. 1877, S., 77. 2. 120, D. *Rép., Suppl.*, v° *Contrat de mariage*, n. 766 (Cet arrêt ne prétend faire aucune distinction entre la donation rapportable et la donation réductible, il date d'une époque où on considérait que la première ne tombait pas sous l'art. 792). — Rouen, 27 déc. 1893, sous Cass., 11 juill. 1894, S., 97. 1. 459. — Orléans, 6 mars 1895, *Droit*, 17 mars 1895. — Paris, 22 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96, *Table*. 2e sem., v° *Rapport à succession*, n. 1. — Douai, 9 avril 1897, *Rép. gén. prat. du not.*, 1897, p. 492, n. 9709, *Rec. Douai*, 98. 108. — Colin, *Note*, D., 99. 2. 73.

que la réduction, comme le rapport, s'effectue en nature; alors même qu'elle s'effectue en argent, la somme d'argent qui doit être versée fait partie de la succession; en tous cas, si la dissimulation d'une donation rapportable est un recel sans distinction, alors même que l'obligation du rapport porte sur une somme, la dissimulation d'une réduction réductible est également, sans distinction, un recel.

On a objecté aussi que les héritiers donataires se trouvent ainsi dans une situation inférieure à celle des donataires étrangers, sujets comme eux à réduction; l'art. 792 veut les placer dans une situation plus défavorable que les étrangers.

Il faut même dire que l'éventualité de la réduction affecte plus gravement la propriété d'un donataire que l'éventualité du rapport, car le donataire, en renonçant à la succession, échappe au rapport et non à la réduction.

Il y a également recel à présenter une libéralité qu'on reconnaît avoir reçue comme étant inférieure à son montant réel [1].

1816. C'est encore un recel que la dissimulation d'une libéralité frappée de nullité [2]. L'effet même de la nullité est que les valeurs données n'ont jamais cessé de faire partie du patrimoine du défunt; la dissimulation porte donc sur des valeurs héréditaires.

1817. Le recel existera aussi bien si la donation dissimulée est faite par acte authentique que dans le cas contraire [3]. Car, s'il est vrai que la clandestinité est une des conditions du recel [4], une donation authentique n'est pas nécessairement connue; l'authenticité n'est pas la publicité, et n'est pas d'ailleurs exigée dans un but de publicité.

1818. Il va sans dire qu'il n'y a pas recel à dissimuler l'existence d'une libéralité valable, qui n'est ni rapportable ni réductible [5].

(1) Planiol, III, n. 2002.

(2) Rouen, 27 déc. 1893, précité (donation faite en violation d'une promesse d'égalité).

(3) Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233.

(4) V. *infra*, n. 1833.

(5) V. les décisions précitées (motifs). — Trib. civ. Fontainebleau, 2 fév. 1893, *Droit*, 20 mai 1893. — Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233.

1819. Nous résumerons les développements qui précèdent en disant qu'il y a recel non seulement si un héritier détourne des objets qui existaient matériellement dans la succession, mais encore s'il s'abstient de porter à la succession des valeurs qu'il détenait et qui doivent être comprises dans le partage (1).

1820. Le recel ne peut consister à dissimuler des immeubles, car les immeubles ne peuvent se cacher (2). Mais la dissimulation d'une donation ou la simulation d'une vente est un recel, qu'elle porte sur des immeubles ou des meubles (3). Dans ce cas, le recel ne porte pas sur des immeubles, mais sur des créances en restitution de la succession contre l'héritier.

Du reste le recel peut avoir directement pour objet des immeubles par destination (4) ou des fractions détachées d'un immeuble (5).

B. *De ce qu'il faut entendre par effets* de succession.

1821. Il faut, comme le dit expressément la loi, que l'objet appartienne à la succession ou tout au moins qu'il soit soumis au partage entre les héritiers (6). Si le successible détourne un objet qu'il croyait appartenir à la succession, aucune pénalité n'est encourue; l'opinion contraire (7) tire analogie

(1) Cass. civ., 20 nov. 1895, S., 96. 1. 237.

(2) Besançon, 29 avril 1856, P., 57. 2. 780, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2205. — Demolombe, XIV, n. 484. — *Contra* Orléans, 23 août 1844, S., 60. 2. 586. — Paris, 7 août 1858, S., 60. 2. 582, D., 60. 2. 195. — Poitiers, 17 août 1860, S., 60. 2. 582, D., 60. 2. 195. — Bordeaux, 22 août 1861, S., 62. 2. 37, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 763. — Paris, 28 nov. 1898, D., 99. 2. 481. — De Loynes sur Tessier, *op. cit.*, n. 275, p. 416, note 2; Aubry et Rau, V, p. 427, § 519, et p. 428, § 519, note 14; Laurent, XXIII, n. 22; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1689; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1101; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1551; Planiol, III, n. 2002; Bartin, *Note*, D., 99. 2. 481. — Cpr. *supra*, n. 1872.

(3) V. *supra*, n. 1811. C'est pour avoir cru cette solution inconciliable avec la limitation de l'art. 792 aux meubles que certains arrêts se sont cru obligés de nier cette limitation.

(4) Demolombe, XIV, n. 484.

(5) Demolombe, XIV, n. 484.

(6) Chambéry, 24 juin 1890, *Mon. jud. de Lyon*, 5 nov. 1890. — Lyon, 25 juin 1890, *Mon. jud. de Lyon*, 20 sept. 1890. — Trib. civ. Seine, 16 mai 1887, *Droit* du 14 oct. 1887. — V. *supra*, n. 1819.

(7) Marcadé, art. 801; Tambour, *Du bénéf. d'invent.*, p. 222; Demolombe, XIV, n. 478; Le Sellyer, II, n. 782.

de la solution admise en matière d'acceptation [1]. Cette analogie n'est qu'apparente; si l'héritier accepte implicitement la succession quand il fait acte d'héritier sur un objet qu'il croyait appartenir à la succession, c'est que l'acceptation tacite est un acte de volonté; au contraire l'art. 792 édicte une pénalité, et est, à ce titre, de droit étroit.

Mais les donations doivent être déclarées quoique les objets donnés n'appartiennent plus à la succession, parce qu'ils sont soumis au rapport, à la réduction et au partage [2].

1822. Le recel supposant essentiellement qu'il s'agit d'objets de la succession, il n'y a pas recel si un héritier reprend des objets qui lui appartiennent [3]; et s'il prend en même temps des effets de la succession, il n'y a recel que pour ces derniers [4].

Mais l'héritier commet un recel en s'emparant d'objets héréditaires sur lesquels il a un droit d'usufruit [5].

V. *Conditions nécessaires pour qu'il y ait recel.*

1823. Nous avons donné plus haut la définition du recel [6]. Dans cette définition se trouvent impliquées la plupart des conditions nécessaires pour qu'il y ait recel au sens de la loi.

A. *Caractère que doit avoir eu le détournement.*

1824. Pour que le recel soit réprimé par l'art. 792, il n'est aucunement nécessaire qu'il constitue un délit de droit criminel et soit réprimé comme vol [7].

(1) V. *supra*, n. 1166.
(2) V. *supra*; n. 1814 s.
(3) Cass. civ., 23 fév. 1886, D., 86. 1. 220. — Demolombe, XIV, n. 476.
(4) Cass. civ., 23 fév. 1886, précité.
(5) Cass. req., 3 mai 1889, S., 89. 1. 428. — Huc, V, n. 200.
(6) V. *supra*, n. 1779.
(7) Cass. civ., 17 avril 1867, S., 67. 1. 205, D., 67. 1. 267. — Cass. civ., 23 août 1869, S., 69. 1. 470, D., 69. 1. 456. — Cass. req., 25 mars 1885, S., 88. 1. 148. — Cass. req., 13 mai 1889, S., 90. 1. 12, D., 90. 1. 173. — Cass. civ., 11 juill. 1893, S., 94. 1. 219, D., 93. 1. 561. — Cass. req., 5 fév. 1895, S., 97. 1. 125, D., 95. 1. 200. — Montpellier, 31 août 1865, S., 65. 2. 236, D., 65. 2. 175. — Pau, 17 janvier 1872, S., 73. 2. 118, D., 74. 5. 468. — Rouen, 27 déc. 1893, sous Cass., 11 juill. 1894, S., 97. 1. 459, et les décisions citées aux notes suivantes. — Merlin, *Rép.*, v° *Recélé*, n. 2; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1689 s.; Massé et Vergé,

Aussi les tribunaux civils peuvent-ils prononcer les déchéances du recel alors même qu'actionné devant une juridiction pénale pour le même fait, l'héritier en a été déclaré innocent (1).

1825. Il n'est même pas nécessaire que le recel ait causé un préjudice aux cohéritiers (2). Peu importe donc que le recel ait été découvert avant d'avoir pu produire ses effets (3), ou même ait été simplement tenté si le fait d'un tiers l'a rendu impossible (4).

1826. Mais la fraude est nécessaire pour que les peines du recel soient applicables; les mots *diverti* ou *recélé* supposent la mauvaise foi, et, du reste, l'art. 801 est formel. Pothier disait déjà que l'omission devait être *malicieuse* (5) et tous les auteurs anciens étaient dans le même sens (6); on trouve même la trace de cette condition jusque dans le droit romain (7). Aussi la jurisprudence et la doctrine sont-elles aujourd'hui constantes (8).

IV, p. 163, § 652, note 3; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, II, n. 1101; Demolombe, XIV, n. 476; Aubry et Rau, VI, p. 421, § 613, note 5 et V, p. 427, § 519; Laurent, IX, n. 335 et XXIII, n. 20 s.; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1348; de Loynes sur Tessier, *Tr. de la soc. d'acq.*, p. 415, n. 275, note 2; Fuzier Herman, art. 792, n. 7; Baudouin, *Note*, D., 93. 1. 561; Houpin, *Note*, S., 96. 1. 282; Ferron, *Note*, S., 1900. 1. 129; Planiol, III, n. 2003. — *Contra* Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 602. — Sur les cas dans lesquels le recel est puni comme vol, V. *supra*, n. 1810.

(1) Cas. req., 5 fév. 1895, précité (acquittement du chef d'usage d'un faux testament).

(2) Bordeaux, 10 juin 1840, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 646. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 34.

(3) Cass. civ., 15 avril 1890, S., 90. 1. 248, D., 90. 1. 407. — M. P., *Note*, D., 1902. 2. 390.

(4) Montpellier, 10 avril 1899, *Mon. jud. Midi*, 28 mai 1899.

(5) *Tr. de la comm.*, n. 688.

(6) Denisart, v° *Recélé*; Ferrière, *Dict.*, v° *Divertissement*; Brodeau sur Louet, *Arrêts*, let. R, ch. I et XLVIII.

(7) Ulpien, L. 71, § 8, *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(8) Cass. req., 11 mai 1868, S., 68. 1. 343, D., 69. 1. 368. — Cass. req., 21 novembre 1871, S., 71. 1. 206, D., 72. 1. 189. — Cass. civ., 24 avril 1872, D., 72. 1. 449. — Cass. civ., 19 fév. 1879, S., 79. 1. 313, D., 79. 1. 222. — Cass. req., 13 mars 1882, S., 82. 1. 213, D., 82. 1. 433. — Cass. req., 18 déc. 1889, S., 91. 1. 60. — Cass. civ., 21 mars 1894, S., 96. 1. 233, D., 94. 1. 315 (impl.). — Cass. req., 15 juin 1895, D., 95. 1. 479. — Bordeaux, 23 mars 1849, D., 51. 5. 23. — Agen, 6 janv. 1851, S., 51. 2. 680, D., 51. 2. 452. — Orléans, 27 déc. 1856, S., 58. 2. 253, D., 58.

Il n'est pas d'ailleurs nécessaire que le détournement ait été commis par l'héritier lui-même, il suffit qu'il garde frauduleusement le silence sur le détournement commis par un autre héritier [1].

En dehors d'une fraude, le successible serait seulement obligé de rapporter à la succession l'objet détourné [2]; en outre, comme nous l'avons vu, il est, du moins en général, réputé acceptant [3].

1827. Ainsi le recel ne résulte pas d'une simple négli-

2. 78. — Paris, 19 août 1859, S., 60. 2. 55, D., 61. 5. 471. — Amiens, 15 fév. 1869, *Rev. not.*, art. 2648. — Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 69. 2. 181. — Pau, 17 janv. 1872, S., 73. 2. 118, D., 74. 5. 468. — Paris, 19 juill. 1872, S., 73. 2. 224. — Bordeaux, 2 juin 1874, *Rev. not.*, art. 4777. — Paris, 16 juin 1875, D., 77. 2. 148. — Paris, 16 mai 1876, *Rev. not.*, art. 5249. — Paris, 24 déc. 1880, D., 81. 2. 204. — Lyon, 6 juill. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 162. — Paris, 18 août 1881, S., 81. 2. 240, D. *Rép., Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 764. — Paris, 3 déc. 1881, *Rev. not.*, art. 6389. — Orléans, 17 janv. 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 1. 282. — Caen, 17 fév. 1886, *Gaz. Pal.*, 86. 1. *Suppl.*. 143. — Alger, 29 mai 1886, *Rev. alg.*, 1886, p. 303. — Paris, 23 janv. 1888, D., 89. 2. 150. — Poitiers, 11 juin 1889, *Gaz. des Trib.*, 25 oct. 1889. — Lyon, 25 juin 1890, *Mon. jud. de Lyon*, 20 sept. 1890. — Grenoble, 17 déc. 1892, *Journ. de Grenoble*, 1893, p. 32. — Paris, 20 janv. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1, 2e p., p. 40. — Dijon, 16 nov. 1893, S., 94. 2. 7, D., 94. 2. 159. — Bordeaux, 20 déc. 1893, S., 95. 2. 157. — Paris, 20 nov. 1895, *Gaz. Pal., Table*, 1er sem. 1895, v° *Succession*, n. 4. — Agen, 2 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 381. — Rouen, 4 août 1900, *Rec. Rouen*, 1900, 142. — Limoges, 7 déc. 1900, D., 1902. 2. 369 (il n'y a pas mauvaise foi si l'héritier a été par erreur crédité sur les livres du défunt d'un paiement qu'il avait fait pour une dette qui lui était personnelle). — Rouen, 25 juin 1902, *Rec. Rouen*, 1902. 210. — Trib. civ. Auxerre, 16 fév. 1881, S., 81. 2. 94. — Trib. civ. Lyon, 27 juill. 1881, *Gaz. Pal.*, 81 82. 1. 67. — Trib. civ. Lyon, 1er fév. 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82, 2. 46. — Trib. civ. Seine, 22 janv. 1884, *Rev. not.*, art. 6881. — Trib. civ. Nancy, 11 mars 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. 600. — Trib. civ. Lyon, 13 août 1886, *Loi*, 2 déc. 1886. — Trib. civ. Seine, 18 nov. 1886, *Droit*, 9 janv. 1887. — Trib. civ. Lyon, 28 fév. 1891, *Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1891. — Trib. civ. Chambéry, 29 juin 1892, *Journ. de Chambéry*, 1893, p. 105. — Trib. civ. Marseille, 14 janv. 1895, *Rec. d'Aix*, 95. 2. 67. — Trib. civ. Toulouse, 2 mars 1897, *Gaz. Trib. Midi*, 21 mars 1897. — Trib. civ. Bruxelles, 8 nov. 1893, *Pasicr.*, 94. 3. 49. — Merlin, *Rép.*, v° *Recélé*, n. 3; Poujol, art. 801, n. 3; Troplong, *op. cit.*, III, n. 1566 et 1695; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1101; Hureaux, II, n. 491; Demolombe, XIV, n. 474; Aubry et Rau, V, p. 427, § 519, notes 9, 10 et 11 et VI, p. 420, § 613; Laurent, IX, n. 236 et XXIII, n. 20 s.; Massé et Vergé, IV, p. 163, § 652, note 3; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, n. 275, note 2; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1346; Huc, V, n. 201; Fuzier-Herman, art. 792, n. 9 s., n. 26; Vigié, II, n. 201; Le Sellyer, II, n. 783; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233; Planiol, III, n. 2004.

(1) Cass. req., 14 mai 1900, D., 1900. 2. 359.

(2) Huc, *loc. cit.* — V. aussi les décisions précitées.

(3) V. *supra*, n. 1349 s. et n. 1117 s.

gence, ni même d'une faute lourde [1]; si, en matière de responsabilité contractuelle, la faute lourde équivaut au dol, il en est autrement en matière délictuelle; et, du reste, la loi exige la mauvaise foi, et la faute lourde exclut la mauvaise foi.

Il n'y a pas recel par exemple si l'inventaire est incomplet; nous avons vu que la déchéance du bénéfice d'inventaire n'en résulte pas [2], à moins que l'inexactitude ne soit volontaire [3].

Il n'y a pas recel non plus si l'héritier croit avoir été gratifié des valeurs qu'il détient [4], ou en être propriétaire à un autre titre [5], ou s'il ignore ou croit avoir payé sa dette [6], ou ignore l'existence des créances héréditaires qu'il n'a pas déclarées [7].

L'erreur de droit est, aussi bien que l'erreur de fait, exclusive de la mauvaise foi [8]. Ainsi l'héritier qui dissimule le don rapportable qui lui a été fait, échappe aux peines du recel s'il a cru, par suite d'une erreur de droit, que ce don n'était pas rapportable [9].

Mais le fait que le détournement a été commis pour compenser un détournement de même nature commis par un autre héritier n'empêche pas le détournement d'être frauduleux [10].

Il y a d'ailleurs mauvaise foi dès qu'un héritier a volontairement frustré ses cohéritiers, alors même qu'il croyait échapper aux peines du recel. Ces peines ont donc été avec raison appliquées à des héritiers qui avaient dissimulé une donation à une époque où, la jurisprudence refusant d'appliquer à

(1) Demolombe, *loc. cit.;* Laurent, IX, n. 233.

(2) V. *supra*, n. 1193.

(3) V. *supra*, n. 1191.

(4) Bordeaux, 23 mars 1849, précité.

(5) Trib. civ. Nantes, 16 juill. 1890, *Rép. gén. not.*, 1891, art. 6276, *Gaz. Pal.*, 91. 1. 62.

(6) Orléans, 27 déc. 1856, S., 58. 2. 253, D., 58. 2. 78. — Laurent IX, n. 336; Fuzier-Herman, art. 792, n. 21.

(7) Cass. req., 18 déc. 1889, précité.

(8) *Contra* Amiens, 3 mars 1898, D., 98. 1. 294.

(9) *Contra* Amiens, 3 mars 1898, précité.

(10) Caen, 17 fév. 1886, *Gaz. Pal.*, 86. 1. 143.

cette dissimulation les peines du recel, ils croyaient échapper à toute sanction (1).

1828. La mauvaise foi n'existe pas et, par suite, les peines du recel ne sont pas applicables si l'héritier a agi en une autre qualité, par exemple comme tuteur d'enfants mineurs (2), ou peut-être comme administrateur des biens héréditaires (3).

Peu importerait même que les actes ainsi passés par lui fussent irréguliers (4), car la mauvaise foi dépend exclusivement de l'intention (5).

1829. Il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait recel, que l'héritier nie la possession sur des interpellations qui lui sont adressées; la question de fraude est une question de fait; il peut y avoir fraude si l'héritier se contente de ne pas répondre aux interpellations qui lui sont adressées (6), ou même s'il garde simplement le silence sur les valeurs qui sont entre ses mains (7).

1830. Même fait sur l'ordre du défunt, le recel entraîne les pénalités de l'art. 792; il n'en constitue pas moins un détournement au préjudice des héritiers, et, les formes des libéralités n'ayant pas été employées, l'ordre du défunt n'a pu rendre le recéleur propriétaire des objets recélés (8).

Mais si, à la suite de cet ordre, le détournement est opéré avant le décès, aucune pénalité n'est encourue (9); la fraude doit, en effet, avoir été commise après le décès, comme nous le dirons (10).

(1) Amiens, 3 mars 1898, précité.

(2) Pau, 1er août 1894, D., 95. 2. 85.

(3) V. *infra*, n. 1847.

(4) Pau, 1er août 1894, précité.

(5) Cpr. à propos de l'acceptation tacite, *supra*, n. 1165.

(6) Cass. civ., 23 août 1869, S., 69. 1. 470, D., 69. 1. 450.

(7) Cass. req., 26 mars 1885, S., 88. 1. 148. — Paris, 3 janv. 1874, S., 74. 2. 118. — Orléans, 6 mars 1895, *Droit*, 17 mars 1895. — Montpellier, 10 avril 1899, *Monit. jud. Midi*, 28 mai 1899. — Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1350. — V. *infra*, n. 1845. — Le silence peut être aussi interprété autrement, surtout si la donation non déclarée résulte d'actes authentiques. Trib. civ. Mayenne, 13 juill. 1899, *Loi* 8 nov. 1899.

(8) Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 70. 2. 181. — Toulouse, 1er déc. 1891, D., 92. 2. 77 (impl.).

(9) Trib. civ. Bayonne, 25 août 1863, sous Pau, S., 65. 2. 105. — Demolombe, XV, n. 486 *bis*. — *Contra* Planiol, III, n. 2092.

(10) V. *infra*, n. 1842.

1830 *bis*. Pour qu'il y ait recel, il n'est pas nécessaire que l'héritier fasse lui-même matériellement le détournement; il suffit que l'héritier ait favorisé le détournement d'un tiers (1).

1831. C'est au moment où se font les comptes entre les héritiers que doit exister la mauvaise foi; car c'est à cette époque que le recel devient définitif et que l'intention frauduleuse apparaît.

Ainsi l'héritier qui a été de bonne foi au moment du détournement et devient de mauvaise foi avant la liquidation est passible des peines du recel (2).

Réciproquement l'héritier qui, de mauvaise foi, a diverti des objets héréditaires, mais qui les restitue avant la liquidation de son plein gré n'est pas passible des peines du recel (3).

1832. Le recel, pour donner lieu aux peines du recel à la charge de l'héritier qui en profite, exige une intention frauduleuse personnelle à l'héritier (4).

Il n'y a donc pas recel lorsqu'un père de famille fait avec un tiers des ventes ou des fidéicommis dans le but d'avantager un héritier et sans la participation de ce dernier (5). Il importe même peu que l'héritier ait connu la volonté du défunt (6).

Il n'y a pas recel non plus si le recel est fait dans l'intérêt de l'héritier, mais à son insu, par un tiers (7), par exemple par son conjoint (8).

Mais la fraude est personnelle à l'héritier et entraîne l'application de l'art. 792 même si le recel est fait par un tiers, pourvu que ce soit sur son ordre ou même sans opposition

(1) V. *infra*, n. 1832.

(2) Cass. civ., 21 mars 1894, S., 96. 1. 233, D., 94. 1. 345. — Chabot, art. 801, n. 3; Demolombe, XIV, n. 475; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233.

(3) V. *infra*, n. 1835.

(4) Trib. civ. Villefranche (Rhône), 20 déc. 1894, *Mon. jud. Lyon*, 27 août 1895, — De Loynes sur Tessier, *op. cit.*, n. 275, p. 415, note 2; Huc, V, n. 200.

(5) Toulouse, 1er déc. 1891, D., 92. 2. 77.

(6) Toulouse, 1er déc. 1891, D., 92. 2. 77.

(7) Agen, 6 janv. 1851, S., 51. 2. 680, D., 51. 2. 52. — Laurent, XXIII, n. 21; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1349; Demolombe, XV, n. 479; Tambour, *op. cit.*, p. 233. — V. *infra*, n. 1834.

(8) Caen sous Cass., 4 fév. 1823, D. *Rép.*, v° *Oblig.*, n. 3980. — Rouen, 11 août 1870, *Rec. Rouen*. 71. 2. 1. — Tambour, *op. cit.*, p. 233; Demolombe, XIV, n. 480; Laurent, IX, n. 238.

de sa part [1]; car, en pareil cas, il est complice ou coauteur. Peu importe même que le tiers ne soit pas lui-même poursuivi soit criminellement, soit en dommages-intérêts [2].

1833. A la fraude doit s'ajouter la clandestinité; car, dans le cas contraire, les cohéritiers ne peuvent se plaindre d'avoir été lésés par un événement qu'ils pouvaient connaître. Ainsi l'héritier qui s'approprie au su de ses héritiers les valeurs héréditaires ne tombe pas sous l'application de l'art. **792** [3]; à plus forte raison n'y tombe-t-il pas s'il a agi avec la complicité de ses cohéritiers [4]. Il en est de même de l'héritier qui refuse de rendre compte de son administration [5]. De même encore l'héritier n'est pas tenu des peines du recel s'il a employé des manœuvres frauduleuses pour se faire adjuger à vil prix des immeubles héréditaires [6]. Il n'y pas lieu davantage à l'application de l'art. **792** par le fait seul qu'une donation déguisée à un héritier a été annulée [7].

Il se peut que la clandestinité existe uniquement vis-à-vis de certains héritiers ou vis-à-vis des créanciers. En ce cas, il est clair que les personnes qui n'auront pas connu le recel pourront agir et que les autres ne le pourront pas.

B. *Personnes qui doivent avoir commis le recel et capacité de ces personnes.*

a. *Personnes qui doivent avoir commis le détournement.*

1834. Nous avons examiné quels sont les successeurs qui sont exposés aux peines du recel [8].

(1) Cass. req., 15 déc. 1901, D., 1903. 1. 609. — Nîmes, 16 déc. 1903, *Gaz. Trib.*, 16 mars 1904. — Trib. civ. Villefranche, 20 déc. 1894, précité. — Bruxelles, 22 avril 1817, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2202 et 2203. — Demolombe, XIV, n. 479. — V. aussi en ce sens, L. 71, § 5, D., *De adq. vel omitt. hered.*, 29. 2.

(2) V. cep. Paris, 20 janv. 1893, sous Cass. civ., 20 nov. 1895, D., 96. 1. 229.

(3) Amiens, 30 juil. 1902, *Rec. Amiens*, 1902. 129. — Trib. civ. Seine, 27 avril 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 291. — *Contra* Cass. civ., 17 avril 1867, S., 67. 1. 205, D., 67. 1. 267. — Le Sellyer, II, n. 793.

(4) Cass. req., 2 juin 1897, S., 1900. 1. 75. — Ferron, *Note*, S., 1900. 1. 129.

(5) *Contra* Cass. req., 1er avril 1886, S., 86. 1. 168.

(6) Cass. req., 20 août 1845, S., 45. 1. 854, D., 45. 1. 373. — Coin-Delisle, *Rev. crit.*, XIV, 1859, p. 106; Demolombe, XV, n. 373; Laurent, IX, n. 411.

(7) Nancy, 31 mars 1900, *Rec. Nancy*, 1900. 203.

(8) V. *supra*, n. 1783 s.

Le recel doit avoir été commis par les successeurs eux-mêmes; l'héritier n'encourt aucune déchéance pour ne pas avoir dénoncé la soustraction faite par un de ses cohéritiers (1) ou par un tiers.

Il en est ainsi même si c'est pour conserver les objets détournés pour lui-même qu'il n'a pas fait cette dénonciation (2); dès lors que le défaut de dénonciation n'est pas un recel, on ne peut distinguer suivant les motifs qui l'expliquent.

Nous avons dit aussi que le recel fait par un tiers au profit d'un héritier n'expose pas ce dernier aux peines du recel (3).

1835. Mais il n'est pas nécessaire, pour qu'il y ait recel, que l'héritier ait lui-même *détourné* les valeurs qu'il détient, c'est-à-dire qu'il les ait dissimulées lui-même; si ces valeurs lui sont confiées en sa qualité d'héritier par un détenteur (un domestique du défunt par exemple), et qu'il s'abstienne d'en faire part à ses cohéritiers, il commet un recel (4).

1836. D'autre part, l'héritier perd ses droits non seulement sur les objets qu'il a divertis à son profit, mais encore sur ceux qu'il a divertis au profit d'un autre héritier ou d'un tiers; la loi, en effet, ne fait aucune distinction; elle enlève tout droit à l'héritier sur les effets divertis, sans s'inquiéter au profit de qui les effets sont divertis; l'esprit de la loi milite dans le même sens : ce qu'on a voulu punir c'est toute tentative faite pour diminuer la part des cohéritiers. Par conséquent, si le recel consiste dans un testament faux, l'auteur du recel est privé de sa part sur les objets légués, et, si le testament faux disposait de toute la succession, il est privé de sa part sur la succession, alors même que les legs sont prétendument faits à des tiers oumême par préciput à des héritiers (5).

1837. Toutefois, en tant que l'acte frauduleux était accompli

(1) Paris, 19 juil. 1872, S., 73. 2. 224, D., 72. 2. 220. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 25; Le Sellyer, II, n. 777.

(2) *Contra* Cass. civ., 11 juillet 1894, S., 97. 1. 459, D., 94. 1. 525 (pas de motifs).

(3) V. *supra*, n. 1832.

(4) Cass. req., 14 juin 1895, S., 96. 1. 407, D., 97. 1. 294. — V. *supra*, n. 1812.

(5) Cass. req., 5 fév. 1895, S., 97. 1. 125, D., 95. 1. 200. — Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 66. 2. 181. — Trib. civ. Seine, 2 juill. 1892, *Droit*, 3 nov. 1892 (déclaration de remboursement d'une somme due par un cohéritier). — Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1355. — V. *infra*, n. 1841.

au profit de tous les cohéritiers eux-mêmes, il n'y a ni tentative de recel ni par conséquent déchéance. Si, par exemple, le testament fabriqué par un héritier contenait, outre un legs universel à son profit, des legs particuliers au profit des autres héritiers, il n'est pas privé de sa part sur les objets compris dans ces legs (1).

1838. Il faut encore, pour que le recel soit punissable, comme nous l'avons dit à propos de la fraude, que l'héritier ait agi en sa qualité d'héritier (2).

b. *Capacité de l'auteur du recel.*

1839. En ce qui concerne la première sanction établie par la loi — acceptation tacite —, aucune capacité n'est exigée, puisque l'art. 792 est fondé sur une peine. Il s'applique donc à la femme mariée qui aurait diverti ou recélé des effets d'une succession sans l'autorisation ou le concours de son mari; car si cette autorisation lui est nécessaire pour accepter une succession, elle ne lui est pas nécessaire pour s'obliger par son délit (3).

Mais il va sans dire que le recel doit être commis par la femme elle-même; s'il est commis par le mari, aucune déchéance n'en résulte (4).

La même solution doit être appliquée au mineur (5).

(1) On ne peut invoquer en sens contraire Cass. req., 5 fév. 1895, précité, qui, dans une espèce où un legs universel était fait dans le testament faux au profit du cohéritier attaqué en divertissement, et un legs particulier au profit *d'un autre héritier*, faisait porter les peines du divertissement même sur ces derniers legs.

(2) V. *supra*, n. 1828.

(3) Cass. civ., 10 avril 1877, S., 77. 1. 248, D., 77. 1. 347. — Vazeille, art. 792, n. 4; Tambour, p. 233; Demolombe, XIV, n. 337 *bis*; Laurent, IX, n. 338; Huc, V, n. 204 et 206; Le Sellyer, I, n. 449; Fuzier-Herman, art. 792, n. 38; Planiol, III, n. 2007. — *Contra* Bilhard, *Du bénéf. d'inv.*, n. 125.

(4) V. *supra*, n. 1832.

(5) Delvincourt, II, p. 32, note 1; Demante, III, n. 96 *bis*, V, et n. 113 *bis*, I; Laurent, IX, n. 338 et XXII, n. 384; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1264; Huc, V, n. 206; Vigié, II, n. 202. — *Contra* Duranton, VI, n. 480; Malpel, n. 331; Poujol, art. 792, n. 5; Taulier, III, p. 250; Chabot, art. 992, n. 5; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 615; Demolombe, XIV, n. 336 et 505; Aubry et Rau, V, p. 422, § 517, note 37 (pour la commun.), VI, p. 406, § 612, note 26 (pour l'art. 801) et p. 420, § 613, note 53; Hureaux, II, n. 171 et 293; Massé et Vergé, II, p. 312; Tambour, *Du bénéf. d'inv.*, p. 420; Thiry, II, n. 131; Fuzier-Herman, art.

Dans l'ancien droit déjà, il était admis que la femme mineure, en cas de divertissement ou de recel, était réputée avoir accepté la communauté [1].

Les termes généraux de l'art. 792 ont fourni un argument en notre sens; mais nous repoussons cet argument, l'art. 792 n'ayant évidemment pas songé à la situation spéciale de l'héritier mineur. Ce qui nous détermine, c'est l'art. 1310 C. civ., d'après lequel le mineur n'est point restituable contre les obligations résultant de son délit ou de son quasi-délit. On a cherché en vain à nier la portée de cet argument en disant que l'art. 1310 signifie seulement que les mineurs sont tenus des dommages-intérêts résultant de leur délit; c'est une interprétation trop étroite. Ce que veut dire l'art. 1310, c'est que les mineurs sont, au point de vue des délits, considérés comme majeurs; tous les auteurs se rattachent à cette idée générale.

On objecte encore que la loi n'admet pas que le mineur puisse être héritier pur et simple; la loi ne dit rien de semblable; elle dit seulement, ce qui est tout à fait différent, qu'il ne peut pas *accepter* purement et simplement (art. 462); or il ne s'agit pas ici d'une acceptation, mais bien d'une peine infligée par la loi, et le mineur doit la subir comme le majeur, sauf à examiner s'il n'a pas agi par faiblesse ou inexpérience plutôt que par dol; car il ne faut pas oublier que c'est seulement la mauvaise foi que la loi entend punir.

Tout ce que nous venons de dire du mineur s'applique aux autres personnes *incapables* d'accepter et notamment à l'interdit [2].

Mais la déchéance ne se produit évidemment contre le mineur et les autres incapables que si, en fait, ils sont capables de discernement [3].

1840. Il est sans difficulté que la deuxième sanction, —

776, n. 9 et art. 792, n. 37; Le Sellyer, I, n. 546 et II, n. 789 et 772; Planiol, III, n. 2007. — V. cep. *supra*, n. 1203.

(1) Lebrun, *Tr. de la comm.*, n. 37, p. 414; Renusson, *ibid.*, 2e part. ch. II, sect. 1.

(2) Huc, *loc. cit.*

(3) Aubry et Rau, VI, p. 420, § 613, note 54; Huc, *loc. cit.*

perte de la part de l'auteur du recel dans l'objet recélé, — est applicable même à l'héritier mineur (arg. art. **1310**) [1], à condition qu'il soit capable de discernement [2], à la femme mariée [3] et à tous les incapables [4].

C. *But que doit avoir eu le recel.*

1841. La dissimulation faite de mauvaise foi n'entraîne pas toujours les peines du recel ; il faut qu'elle ait eu lieu dans un but d'appropriation. Si, par exemple, l'existence d'un portefeuille contenant des valeurs a été dissimulée par la seule raison que ce portefeuille contenait en même temps les dispositions prises par le défunt au sujet de ses funérailles, dispositions que ses héritiers voulaient cacher, il n'y a pas recel [5]. De même si le successible veut éviter sur les papiers qu'il détourne l'apposition des scellés [6].

De même encore, le successible qui dérobe des sommes dans la succession pour l'acquittement des dettes héréditaires ne commet pas de recel [7].

Mais il importe peu que l'appropriation soit faite dans l'intérêt du successible lui-même ou dans celui d'un tiers

(1) Cass. req., 3 mai 1848, S., 49. 1. 363, D., 48. 1. 166. — Limoges, 30 juillet 1827, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 644. — Bordeaux, 2 déc. 1840, S., 41. 2. 215, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 644. — Chabot, art. 792, n. 5, et art. 801, n. 4; Odier, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 512; Marcadé, art. 792, n. 1; Vazeille, art. 792, n. 3; Malpel, n. 331; Poujol, n. 454; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1696; Rodière et Pont, *ibid.*, II, n. 1104; Demante, III, n. 96 *bis*; Massé et Vergé, IV, p. 163, § 652, note 6; Hureaux, II, n. 292; Demolombe, XIV, n. 336, 472 et 505; Aubry et Rau, V, p. 429, § 519, note 18, VI, p. 420, § 613, note 54 et VI, p. 406, § 612, note 27; Laurent, IX, n. 338 et XXXIII, n. 34; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1360; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, n. 210, p. 327, notes 1 et 2, n. 275, p. 416, note 2; Huc, V, n. 206; Fuzier-Herman, art. 797, n. 36; Vigié, II, n. 202; Le Sellyer, II, n. 791; Planiol, III, n. 2008. — *Contra* Duranton, VI, n. 480; Thiry, II, n. 131.

(2) Autorités précitées.

(3) Laurent, IX, n. 335; Huc, V, n. 204; Fuzier-Herman, art. 792, n. 38; Planiol, *loc. cit.*

(4) V. *supra*, n. 1839.

(5) Paris, 3 déc. 1881, *Rev. not.*, art. 6389. — Trib. civ. Nancy, 11 mars 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. 600.

(6) Cass. req., 11 mai 1868, S., 68. 1. 343, D., 69. 1. 368. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 10.

(7) *Contra* Trib. civ. Lyon, 4 déc. 1884, *Gaz Pal.*, 85. 1, *Suppl.*, 31 (motifs).

qu'il veut gratifier ; l'appropriation est personnelle dans le second cas comme dans le premier [1]. Il en de même si l'héritier paye ses dettes à l'aide des fonds détournés.

D. *Epoque à laquelle doit avoir été commis le recel.*

1842. Pour entraîner les peines édictées par la loi, le recel doit être postérieur au décès, puisque, suivant l'art. 792, il doit porter sur des effets de *succession*.

Par suite, l'héritier qui, par des moyens frauduleux, s'est fait avantager par le défunt, ne tombe pas sous l'application de l'art. 792 [2], à moins de dissimuler sa libéralité [3]. De même, l'héritier qui s'est emparé d'objets appartenant au défunt, dans le but de frustrer ce dernier, ne commet pas de recel [4].

Un bien transmis par le défunt de son vivant pour être remis après sa mort à un tiers, et gardé par ce tiers sans déclaration, doit être considéré comme recélé après la mort du défunt et non pas de son vivant [5]. Il en est de même du bien transmis fictivement par le défunt et qui est gardé par l'héritier sans déclaration que la vente est seulement apparente [6], ou du bien qui a fait l'objet, avant le décès, d'une vente simulée à un tiers, suivie, après le décès, d'une rétrocession à un héritier [7].

1843. Du reste, il n'est pas nécessaire que les soustractions aient été faites après le décès, pourvu qu'elles aient été faites en vue du décès [8]. L'art. 792, malgré son caractère

(1) V. *supra*, n. 1836.

(2) Trib. civ. Bayonne, 25 août 1863, précité. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 24.

(3) V. *supra*, n. 1814 s.

(4) Le Sellyer, II, n. 780.

(5) Paris, 30 janv. 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1, *Suppl.*, 26.

(6) Cass. req., 21 avril 1885, D., 85. 1. 292. — Bordeaux, 22 août 1861, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 763.

(7) Paris, 28 nov. 1898, D., 99. 2. 481.

(8) Cass. req., 5 avril 1832, S., 32. 1. 528, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 639. — Cass. req., 10 déc. 1835, S., 36. 1. 327, D. *Rép.*, *loc. cit.* — Cass. req., 5 août 1869, S., 69. 1. 398, D., 70. 1. 84. — Cass. req., 4 juin 1890, D., 91. 1. 391. — Cass. req., 6 fév. 1901, D., 1901. 1. 166 (concert frauduleux avec le défunt, dissimulation continuée après le décès). — Cass. civ., 27 nov. 1861, D., 62. 1. 74. — Paris, 14 janv. 1831, S., 31. 2. 210, D., 31. 2. 53. — Riom, 10 avril 1851, S., 51. 2. 565, D., 51. 2. 196. — Poi-

restrictif, doit s'appliquer à tous les détournements faits pour frustrer *les cohéritiers;* le détournement fait avant l'ouverture y est donc compris, pourvu qu'il soit fait en vue de l'ouverture.

Cette solution ne fait plus de doute si les soustractions, commencées avant le décès, ont continué après le décès (1).

A plus forte raison l'art. 792 s'applique-t-il bien que le recel soit antérieur à l'acceptation de la succession (2).

1844. Pourvu que la fraude ait été commise après le décès, son époque exacte importe peu; le recel postérieur à l'inventaire est puni par l'art. 792 comme celui qui lui est antérieur (3). L'art. 801, qu'on a invoqué en sens contraire, ne dit rien de la question. On a également tort d'objecter que les héritiers ont désormais un titre qui leur fait connaître le montant de la succession, car il ne peut être question de faire subir les peines du recel à l'héritier qui détourne un effet compris dans l'inventaire que s'il nie le détournement, si,

tiers, 17 août 1860, S., 60. 2. 582, D., 60. 2. 195. — Pau, 17 janv. 1872, S., 73. 2. 118, D., 74. 5. 468. — Paris, 3 janv. 1874, précité. — Bordeaux, 8 mars 1888, *Rec. de Bordeaux*, 1888, p. 207. — Paris, 19 juil. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 2. 295, *Pand. franç.*, 91. 2. 47. — Bordeaux, 14 juin 1887, *Pand. fr.*, 88. 2. 122. — Douai, 8 déc. 1899, *Rev. not.*, 1900. 139 (détournements par un époux avant le décès de son conjoint et non déclarés dans l'inventaire). — Trib. civ. Nontron, 12 août 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1. 54. — Trib. civ. Seine, 27 fév. 1886, *Loi*, 31 mars (un vol fait deux ans avant l'ouverture de la succession ne peut être considéré comme tel). — Pothier, *Tr. de la commun.*, n. 688; Poujol, art. 792, n. 2; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 792, obs. 1; Chardon, *Dol et fraude*, II, n. 336; Marcadé, *Rev. crit.*, II, p. 76; Massé et Vergé, II, p. 317, § 380, note 26; Fouet de Conflans, art. 792, n. 1; de Loynes sur Tessier, *Tr. de la soc. d'acq.*, p. 328, note 1; Demolombe, XIV, n. 486; Laurent, IX, n. 339; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1562; Guillouard, *ibid.*, III, n. 1353; Aubry et Rau, V, p. 428, § 519, note 14 et VI, p. 401, § 612, note 21; de Casteran, *Fr. jud.*, 1888, p. 188; Bellot des Minières, *Tr. du rég. dotal*, IV, n. 3337; Huc, V, n. 200; Fuzier-Herman, art. 792, n. 32. — *Contra* Paris, 3 mai 1845, D., 45. 4. 488. — Riom, 13 fév. 1844, S., 44. 2. 633. — Bordeaux, 22 août 1861, D. *Rép., Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 763. — D'après ces derniers arrêts, le recel peut, s'il est fait avant le décès, tomber sous le coup de l'art. 792; c'est une proposition trop absolue.

(1) Cass. req., 5 août 1869, précité. — Pau, 17 janv. 1872, précité. — Bordeaux, 15 nov. 1898, *Rec. de Bordeaux*, 1899. 1. 96. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 32.

(2) Cass. civ., 4 mai 1898, S., 1902. 1. 446, D., 98. 1. 389.

(3) Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1101; Demolombe, XIV, n. 490 et XV, n. 372; Aubry et Rau, V, p. 427, § 519, note 12; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1352. — *Contra* Paris, 5 nivôse an XIII, S. chr. — Planiol, *Note*, D., 94. 1. 145.

par exemple, il prétend que cet objet a été volé par un tiers. A quoi sert alors l'inventaire à ses cohéritiers ? Ce n'est pas un titre qui leur permette à lui seul de poursuivre l'auteur du recel ; leur situation n'est pas, à cet égard, plus favorable qu'avant l'inventaire.

Il en est de même si l'auteur du recel était chargé par ses cohéritiers de l'administration des biens héréditaires (1), car c'est toujours comme héritier qu'il détourne les objets (2). Le recel est également puni, bien qu'il ne soit pas antérieur au partage (3).

1845. On admet que l'héritier échappe aux peines du recel en apportant les objets recélés avant qu'il ne soit inquiété par ses cohéritiers (4) ; on ne saurait attribuer de mauvaise foi à l'héritier qui, pouvant échapper à toute action, restitue cependant les objets détournés. L'ancien droit était déjà en ce sens (5).

(1) V. *infra*, n. 1847. — En tout cas l'art. 792 s'applique si le recel était antérieur au moment où l'héritier a été chargé de l'administration. Cass. req., 15 déc. 1902, D., 1903. 1. 609.

(2) V. *supra*, n. 1828.

(3) Paris, 28 nov. 1898, D., 99. 2. 481.

(4) Cass., 16 déc. 1832, D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 2199 (impl.). — Cass. req., 10 déc. 1835, S., 36. 1. 327, D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 2219. — Cass civ., 11 nov. 1895, S., 96. 1. 281, D., 96. 1. 44 (motifs). — Paris, 5 août 1839, S., 40. 2. 49. — Agen, 6 janv. 1851, S., 51. 2. 680, D., 51. 2. 52. — Paris, 7 août 1862, S., 62. 2. 357, D. *Rép. Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 775. — Paris, 18 mars 1869, *Rev. not.*, art. 2374. — Paris, 19 juill. 1872, S., 73. 2. 224, D., 72. 2. 220. — Paris, 3 déc. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 189. — Grenoble, 17 déc. 1892, *Journ. de Grenoble*, 1893, p. 32. — Dijon, 25 fév. 1898, S., 99. 2. 245, D., 99. 2. 127. — Douai, 8 déc. 1899, *Rev. not.*, 1900. 133. — Trib. civ. Auxerre, 16 fév. 1881, S., 81. 2. 94, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 777. — Trib. civ. Nancy, 11 mars 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. 600. — Trib. civ. Lyon, 4 déc. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1, *Suppl.*, 31. — Trib. civ. Seine, 27 mai 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 2. 105 — Trib. civ. Nancy, 31 janv. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 553. — Trib. civ. Marseille, 14 janv. 1895, *Rec. d'Aix*, 95. 2. 67 (objets rapportés à la première demande du juge de paix apposant les scellés). — Merlin, *Rép.*, v° *Recélé*, n. 3 ; Bellot des Minières, *Tr. du contr. de mar.*, II, p. 285 et *Tr. du régime dotal*, IV, n. 3845 ; Battur, *Tr. de la commun.*, I, n. 702 ; Troplong, *op. cit.*, III, n. 1695 ; Marcadé, art. 1477 ; Massé et Vergé, IV, p. 163, § 652, note 6 ; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1112 ; Demolombe, XIV, n. 480 ; Hurcaux, II, n. 272 ; Aubry et Rau, V, p. 428, § 519, note 15 ; Colmet de Santerre, VI, n. 135 *bis* ; Laurent, IX, n. 336 et XXIII, n. 20 ; de Loynes, *op. cit.*, p. 416, n. 275, note 2 ; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1269 et 1346 ; Huc, V, n. 201 ; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 233 ; Houpin, *Note*, S., 96. 1. 282. — *Contra* Le Sellyer, II, n. 801.

(5) Pothier, *Tr. de la commun.*, n. 691 ; Lebrun, liv. III, ch. II, sect. 2, n. 36 ; Merlin, *loc. cit.*

La même solution est applicable au successeur universel de l'héritier qui rapporte l'objet détourné par lui même ou par l'héritier (1).

En raison du motif même sur lequel repose cette solution, elle n'est pas applicable à la restitution opérée alors que, le recel étant devenu certain aux yeux des cohéritiers, l'auteur du recel s'est vu exposé à des poursuites et a vu la continuation de son mensonge impossible (2). Il en est de même si la découverte du recel était imminente (3).

A plus forte raison, une fois le recel découvert par une perquisition (4), ou l'instance terminée (5) ou même commencée en première instance (6), la restitution n'a plus d'effet; il en est de même si les héritiers ont déposé une plainte (7), ou fait procéder à une enquête (8), ou seulement interpellé leur cohéritier (9), ou encore commencé contre les tiers une poursuite qui manifestait leur intention de rechercher l'auteur du détournement (10), ou enfin fait entre les mains du débiteur du titre

(1) Paris, 5 août 1839, S., 40. 2. 49. — Douai, 21 fév. 1870, sous Cass., S., 71. 1. 206. — Rouen, 20 fév. 1897, *Gaz. Trib.*, 13 avril 1897, *Rép. gén. prat. du not.*, 1897, p. 625, n. 9846. — Trib. civ. Toulouse, 2 mars 1897, *Gaz. Trib. Midi*, 21 mars 1897. — Troplong, *op. cit.*, n. 1569 et 1685; Demolombe, XIV, n. 481. — Cpr. Cass. civ., 11 nov. 1895, S., 96. 1. 281, D., 96. 1. 44 (cet arrêt réserve la question).

(2) Paris, 22 juil. 1863, S., 63. 2. 225, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 767. — Rennes, 29 mars 1879, D., 80. 2. 139. — Paris, 18 août 1881, S., 81. 2. 140. — Paris, 30 juil. 1886, *Pand. franç.*, 86. 2. 157. — Amiens, 31 juil. 1890, *Recueil d'Amiens*, 1890, p. 235. — Dijon, 16 nov. 1893, S., 94. 2. 7. — Paris, 17 déc. 1895, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 207. — Douai, 8 déc. 1899, précité. — Besançon, 10 juil. 1901, D., 1901. 2. 390. — Agen, 27 janv. 1902, *Gaz. Trib. Midi*, 23 fév. 1902. — Trib. civ. Amiens, sous Amiens, 19 juin 1889, *Recueil d'Amiens*, 1889, p. 172. — Trib. civ. Seine, 10 juin 1891, *Rép. gén. not.*, 1891, art. 6105. — Demolombe, XIV, n. 480; Guillouard, *op. cit*, n. 1346; Houpin, *loc. cit.*; M. P., *Note*, D., 1902. 2. 390.

(3) Paris, 18 mars 1869, *Rev. not.*, art. 2374.

(4) Bordeaux, 20 déc. 1893, S., 95. 2. 157.

(5) Cass. req., 27 mai 1872, S., 73. 1. 380, D., 72. 1. 463.

(6) Cass., 10 déc. 1835, précité. — Cass. req., 3 mai 1848, S., 49. 1. 363, D., 48. 1. 166. — Dijon, 14 mai 1879, S., 80. 2. 44, D., 80. 2. 138. — Trib. civ. Meaux, 12 nov. 1891, *Loi*, 14 janv. 1893. — Trib. civ. Seine, 11 nov. 1892, *Droit*, 14 janv. 1893. — Guillouard, *loc. cit.*; Houpin, *loc. cit.*

(7) Paris, 1er fév. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 2e p., p. 40.

(8) Dijon, 14 mai 1879, précité. — Lyon, 4 mai 1892, *Mon. jud. de Lyon*, 3 novembre 1892.

(9) Paris, 11 juin 1889, sous Cass., D., 92. 1. 145.

(10) Cass. req., 18 oct. 1886, S., 90. 1. 462.

une opposition dont l'auteur du recel a eu connaissance [1].

Mais il en est autrement si l'auteur du recel n'a pas eu connaissance de l'opposition faite [2]; il importe peu que cette opposition ait été effectuée conformément à la loi du 15 juin 1872 et pour des titres au porteur [3] : la présomption de mauvaise foi n'est, en effet, édictée par cette loi que contre l'acquéreur des titres et non contre la personne qui les a détournés.

1846. Mais en faisant la restitution dans les conditions que nous venons de déterminer, l'héritier n'échappe qu'à la pénalité de l'art. 792; il reste héritier acceptant, puisque la prise de possession d'un objet héréditaire a de plein droit et définitivement emporté acceptation [4].

E. *Existence de cohéritiers.*

1847. Pour qu'un héritier soit soumis à l'application de l'art. 792, il n'est pas nécessaire qu'il ait des cohéritiers [5]; les motifs qui justifient cette disposition s'appliquent même dans le cas contraire.

Si l'auteur du recel a été chargé par ses cohéritiers d'administrer la succession, les peines de l'art. 792 lui sont, en cas de recel, applicables [6]. La cour de cassation a décidé le contraire, par la raison que les relations des parties sont celles qui naissent du contrat de mandat; on ne peut, dit-elle, imputer à l'héritier qu'un abus de confiance (C. pén., art. 408). Cette décision, qui n'est pas motivée, ne peut avoir d'autorité; l'art. 792 s'exprime en termes généraux, et ses motifs n'autorisent aucune restriction; on ne voit pas d'ailleurs pourquoi les pénalités civiles de l'art. 792 ne se cumuleraient avec les pénalités prononcées par le C. pén. [7]. On ne s'explique pas surtout que l'héritier investi de la confiance de

(1) Trib. civ. Nancy, 31 janv. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 553.

(2) Trib. civ. Seine, 27 mai 1892, précité.

(3) Trib. civ. Seine, 27 mai 1892, précité.

(4) *Contra* Trib. civ. Lyon, 4 déc. 1884, *Gaz. Pal*, 85. 1, *Suppl.*, 31. — V. *supra*, n. 1117 et 1349 s.

(5) Demolombe, XIV, n. 498 et 498 *bis*. — V. cep. Fuzier-Herman, art. 792, n. 52.

(6) Ferron, *Note*, S., 1900. 1. 129. — *Contra* Cass. civ., 5 juill. 1893, S., 93. 1. 472, D., 94. 1. 145. — Cass. req., 15 déc. 1902 (impl.), D., 1903. 1. 609. — V. sur cette peine, *supra*, n. 1810.

(7) V. *supra*, n. 1810.

ses cohéritiers, plus particulièrement coupable au point de vue moral, échapperait à l'application de l'art. 792.

1848. Mais en toute hypothèse, pour que la seconde sanction — privation de toute part dans l'objet recélé — soit applicable, il faut que l'héritier coupable du divertissement ou du recélé ait des cohéritiers (1) ou du moins des copartageants (2). C'est de *sa part* en effet que la loi le prive, ce qui suppose qu'il n'est pas seul intéressé dans les objets divertis ou recélés.

Cette solution s'applique même si l'auteur du recel est un héritier réservataire et si la déchéance a pour effet d'entamer sa réserve (3). Nous avons montré comment se calcule cette réserve (4).

Nous avons vu que le conjoint survivant et l'enfant naturel doivent être considérés comme des cohéritiers (5).

Il faut en outre, bien évidemment, que l'héritier coupable ait droit à une part de ces objets ; car il ne peut être question de priver de *sa part* celui qui n'a droit à rien. Cette seconde sanction, comme d'ailleurs la première, n'atteindrait donc pas l'héritier dont la renonciation était devenue irrévocable (6).

F. *Mise en demeure.*

1849. Le recel est punissable alors même que les héritiers n'ont pas mis l'auteur du détournement en demeure de restituer les objets divertis (7) ; on sait, en effet, que dans les matières délictuelles la demeure est de plein droit.

G. *Conditions relatives au parti pris par l'héritier.*

1850. L'art. 792 ne s'applique pas à l'héritier qui a renoncé ; le recel opéré par ce dernier est considéré comme un vol (8) ;

(1) Bordeaux, 7 janv. 1879, *Rev. not.*, n. 5884. — Demolombe, XIV, n. 498 *bis*; Huc, V, n. 204; Wahl, *Note*, S., 96. 1. 255, n. 4; Planiol, III, n. 2008.

(2) Huc, *loc. cit.*

(3) Bordeaux, 7 janv. 1879, précité.

(4) V. *supra*, n. 1797.

(5) V. *supra*, n. 1783.

(6) V. *infra*, n. 1850.

(7) V. cep. Trib. civ. Lyon, 10 fév. 1892, *Mon. jud. Lyon*, 27 mai 1892.

(8) Trib. civ. Le Vigan, 1er fév. 1889, *Loi* du 13 mars 1889. — Chabot, art. 792, n. 4; Duranton, VI, n. 482 et XIV, n. 443; Delvincourt, II, p. 35, note 4; Merlin,

il en est ainsi même si la renonciation est faite en vue du divertissement [1] et tant que les créanciers n'ont pas fait annuler cette renonciation comme frauduleuse.

Dans l'ancien droit on trouve, il est vrai, sur ce dernier point la solution contraire [2], mais rien ne prouve qu'elle ait été généralement admise et, du reste, un texte serait nécessaire pour qu'elle fût encore exacte ; la renonciation, en effet, étant valable, produit des effets irrévocables.

Mais le recel du renonçant est soumis à l'art. 792 si, lors du recel, aucun autre héritier n'avait encore accepté la succession [3].

1851. Si, après le recel, l'héritier accepte purement et simplement, cette acceptation ne l'empêche pas de perdre sa part dans les objets recélés [4]. L'art. 792 contient deux sanc-

Rép., v° *Recélé*, n. 2 ; Malpel, n. 331 ; Poujol, art. 792, n. 3 ; Belost Jolimont sur Chabot, art. 792, obs. 4 ; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 8 ; Taulier, III, p. 250 ; Demante, III, n. 113 *bis*, I ; Marcadé, art. 1460 ; Massé et Vergé, IV, p. 160, § 650, note 43 ; Duvergier sur Toullier, IV, n. 350, note 1 ; Demolombe, XIV, n. 487 ; Aubry et Rau, VI, p. 419, § 613, note 18 et V, p. 421, § 517, note 36 ; Laurent, IX, n. 281, 334, 339 et 345 et XXII, n. 386 ; Thiry, II, n. 131 ; Huc, V, n. 199 ; Hureaux, II, n. 175 ; Bellot des Minières, *Tr. du contr. du mar.*, II, p. 287, *Tr. du rég. dot.*, III, n. 3338 ; Toullier, IV, n. 350 et XIII, n. 217 ; Odier, *Tr. du contr. de mar.*, I, n. 444 ; de Loynes sur Tessier, p. 328, note 1 ; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1266 ; Vigié, II, n. 202 ; Le Sellyer, II, n. 775 s. ; Planiol, III, n. 2006 — *Contra* Rennes, 13 fév. 1830, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 639. — Battur, *Tr. de la comm.*, II, n. 702. — La solution que nous admettons avec tous les auteurs était celle de l'ancien droit. — Domat, liv. III, sect. 1, n. 12 ; Lebrun, liv. III, chap. VIII, sect. 2, n. 62 ; Laurière sur Loisel, liv. II, tit. 1, règl. 3 ; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, art. 1, § 1. — V. aussi *supra*, n. 989. — Décidé également que la veuve qui a renoncé à la communauté ne peut être réputée ensuite acceptante en raison d'un détournement commis par elle. — Pau, 1er août 1894, D., 95. 2. 85.

(1) Marcadé, art. 1460, n. 1 ; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1195 ; Aubry et Rau, V, p. 421, § 517, note 36 ; Demante, III, n. 113 *bis*, V ; Duvergier sur Toullier, IV, n. 350, note 1 ; Laurent, IX, n. 339 ; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1266. — *Contra* Rennes, 13 fév. 1830, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 639. — Riom, 10 avril 1851, S., 51. 2. 565, D., 51. 2. 196. — Toullier, IV, n. 350 ; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1563 ; Demolombe, XIV, n. 487.

(2) D'Argentré, *Cout. de Bretagne*, art. 415, glos. 3 ; Louet, *Arrêts*, lett. F, n. 5, et lett. R, n. 1.

(3) V. *supra*, n. 989. — Dans le même sens, Le Sellyer, II, n. 776.

(4) Cass. req., 22 fév. 1831, S., 31. 1. 273, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 639. — Cass. civ., 4 mai 1898, S., 1902. 1. 446. — Rennes, 13 fév. 1830, P. chr., D. *Rép.*, *loc. cit.* — Chabot, art. 784, n. 7 ; Toullier, IV, n. 350 ; Vazeilles, art. 792, n. 12 ; Fouet de Conflans, art. 792, n. 3 ; Demolombe, XIV, n. 497 ; Aubry et Rau, VI, p. 420,

tions ; si l'une est inapplicable, ce n'est pas une raison pour que l'autre le soit également. Du reste, il serait étrange que l'héritier pût, en prenant le parti que l'art. 792 lui impose, échapper à la pénalité prononcée par l'art. 792 ; enfin l'art. 801, qui prononce une peine du même genre, la dit applicable dans le cas même où l'héritier accepte bénéficiairement ; pourquoi n'en serait-il pas de même s'il accepte purement et simplement ? L'on ne peut donc objecter l'expression « nonobstant leur renonciation » dont se sert l'art. 792.

L'art. 792 est également applicable si l'héritier renonce après le recel [1].

1852. Mais il n'est pas applicable si l'héritier a accepté purement et simplement avant le recel. L'art. 792, par ses termes, est opposé à la solution contraire [2].

S'il a accepté sous bénéfice d'inventaire, il est déchu du bénéfice d'inventaire [3], et l'art. 792 devient, en conséquence, applicable.

1852 *bis*. L'art. 792 ne s'applique pas davantage, suivant nous, si l'auteur du recel n'est appelé à la succession que postérieurement au recel, par la renonciation de successeurs plus proches [4]. En effet, au moment du recel, il n'était pas saisi. On objecte à tort que la loi ne se préoccupe pas du moment où le recel a lieu ; cela est exact, mais elle ne punit que le recel commis par un héritier. On objecte également que, par la renonciation des successibles plus proches, l'auteur du recel devient rétroactivement héritier ; ceci aussi est exact, mais il ne devient rétroactivement héritier qu'au point de vue de ses charges et de ses droits. En tout cas la loi, comme nous l'avons dit, a voulu protéger les héritiers contre leurs cohéritiers ; ce motif manque, si, au moment du recel, l'auteur du recel n'est pas héritier. Il est, enfin, injuste de le punir dès lors qu'il n'a pu prévoir les conséquences de son acte.

§ 613, note 52 ; Massé et Vergé, II, p. 317 ; Laurent, IX, n. 345 ; Fuzier-Herman, art. 792, n. 39 ; Le Sellyer, II, n. 797. — Pour l'acceptation bénéficiaire, v. *supra*, n. 1788.

(1) V. *supra*, n. 1675 et 1739.

(2) *Contra* Le Sellyer, II, n. 797.

(3) V. *supra*, n. 1778.

(4) *Contra* Cass. req., 21 juill. 1903, S., 1904. 1. 117.

VI. *Nature de l'action et époque à laquelle elle peut être intentée.*

1853. L'action en recel est une action spéciale qui, si elle peut être jointe au partage (1), peut aussi être directement intentée, soit avant (2), soit après le partage (3).

Il n'y a aucune difficulté sur le dernier point, mais l'opinion générale interdit aux cohéritiers d'agir avant le partage. Elle paraît se rattacher à une théorie que nous réfuterons ultérieurement et d'après laquelle un héritier ne pourrait agir contre ses cohéritiers pendant l'indivision pour une créance ou une dette héréditaire (4). Dans le cas particulier où une convention a prolongé l'indivision, cet ajournement de l'action a les plus grands inconvénients; elle ne répond aucunement à la volonté des parties.

1854. L'époque à laquelle l'action est intentée importe au point de vue de la manière dont se fait la restitution (5), des garanties de restitution (6) et des droits de chaque héritier (7).

1855. Lorsqu'elle est intentée en même temps que l'action en partage, l'action en réparation participe de la nature de cette dernière action, car elle a pour but de compléter l'action en partage et d'aboutir à une liquidation intégrale de la succession.

(1) Cass. req., 10 déc. 1835, S., 36. 1. 327, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 639. — Riom, 7 juill. 1821, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 649. — Troplong, *Tr. du contr de mar.*, III, n. 1697; Demolombe, XIV, n. 501; Laurent, IX, n. 345.

(2) *Contra* Riom, 7 juill. 1821, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 649. — Trib. civ. Seine, 3 juill. 1896, *Droit*, 18 août 1896. — Laurent, IX, n. 345 *bis;* Fuzier-Herman, art. 792, n. 47. — En tout cas, à supposer que la négative doive être admise, l'irrecevabilité de l'action doit être opposée avant toute défense au fond, Grenoble, 12 juin 1901, D., 1903. 2. 259.

(3) Cass. civ., 17 avril 1867, S., 67. 1. 205, D., 67. 1. 267. — Caen, 5 juin 1845, *Rec. de Caen*, 1845, p. 467. — Agen, 22 déc. 1846, S., 47. 2. 204, D., 47. 2. 87. — Riom, 10 avril 1851, S., 51. 2. 565, D., 51. 2. 196. — Nîmes, 6 mai 1901, *Mon. jud. Midi*, 20 oct. 1901. — Laurent, IX, n. 345 *bis* (v. cep. XXIII, n. 331); Demolombe, XIV, n. 501; Aubry et Rau, V, p. 430, § 519, note 23; Fuzier-Herman, art. 792, n. 50. — V. *infra*, n. 1872. — Surtout si le détournement n'était pas encore connu au moment du partage. — Orléans, 6 mars 1895, D., 96. 2. 213.

(4) V. *infra*, n. 3033.

(5) V. *supra*, n. 1806.

(6) V. *supra*, n. 1807.

(7) V. *infra*, n. 1804.

Mais lorsqu'elle est intentée indépendamment de l'action en partage, c'est-à-dire contre l'auteur seul du recel et non contre tous les cohéritiers du demandeur, c'est une action personnelle ordinaire, dont le but est de faire rentrer dans le patrimoine un objet qui en était sorti et non de répartir cet objet entre les héritiers.

Cette distinction a une grande importance au point de vue de la compétence.

VII. *Compétence et procédure.*

1856. L'action dirigée contre l'héritier coupable est intentée devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession et non devant le tribunal du domicile du receleur [1], puisqu'il s'agit d'une demande entre cohéritiers (C. proc., 59-6°, C. civ., 882).

Il n'en est plus ainsi quand le partage est terminé. Dans ce dernier cas, le droit commun reprend son empire (C. proc. 59-1°) et l'action est portée devant le domicile de l'auteur du recel [2].

La compétence *ratione materiæ* est évidemment celle de l'action en partage lorsque l'action en réparation fait corps avec l'action en partage.

Dans le cas contraire, les règles ordinaires de compétence sont applicables; comme il ne s'agit pas d'une action pétitoire immobilière, on n'appliquera ni les règles de la compétence en matière de partage, ni les règles de la compétence en matière de revendication d'immeubles. Le juge de paix sera compétent jusqu'à 200 fr. et le tribunal civil au-dessus de ce chiffre [3]. Le montant de l'action se déterminera par l'estimation des droits des demandeurs dans les objets dérobés

[1] Trib. civ. Charleroi, 3 déc. 1859, *Corresp. des just. de paix*. 1861, p. 182. — Cpr. Limoges, 7 déc. 1900, D., 1902. 2. 369. — *Contra* Fuzier-Herman, art. 822, n. 30; Huc, V, n. 298. — V. *infra*, n. 2360 s.

[2] Rouen, 10 mars 1880, S., 81. 2. 61, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Comp. civ. des trib. d'arrond.*, n. 33. — Trib. civ. Saint-Sever, 8 juin 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 98. — V. *infra*, n. 2360 s.

[3] Cpr. Trib. paix Cerisiers (Yonne), 13 déc. 1894, *Rev. des just. de paix*, 1895, p. 84. — *Contra* Trib. civ. Charleroi, 3 déc. 1859, *Corresp. des just. de paix*, 1861, p. 182.

comme en matière d'actions formées par les créanciers [1].

Mais la demande en partage supplémentaire formée contre tous les cohéritiers à l'effet de répartir les objets divertis est, comme toutes les demandes en partage, soumise au tribunal civil [2].

1857. Ainsi que nous le dirons à propos de l'instance en partage, la procédure sommaire n'est pas applicable à l'instance en réparation [3].

VIII. *Par qui et contre qui les déchéances peuvent être invoquées.*

A. *Par qui les déchéances peuvent être invoquées.*

1858. Tous les héritiers peuvent invoquer l'art. 792 [4]; l'action, comme nous l'avons dit, se divise généralement entre eux [5]. Toutefois, il va sans dire qu'ils ne peuvent invoquer l'art. 792 s'ils sont entièrement exclus de la succession [6].

1859. Alors même que le recel aurait eu lieu au profit d'un héritier, celui-ci a le droit de faire déchoir l'auteur de ses droits dans l'objet recélé [7].

En effet, comme nous l'avons montré, les peines du recel s'appliquent même en pareille hypothèse; d'autre part, l'une des peines du recélé est une déchéance absolue vis-à-vis de tous les intéressés.

1860. Comme la déchéance qui résulte du recel, opérant de plein droit, suivant les art. 792 et 801, est absolue, elle peut également être invoquée par tous les intéressés, par exemple les créanciers de la succession [8] (même si l'auteur du recel

(1) V. *infra*, n. 1869 et 2072.

(2) Trib. civ. Charleroi, 3 déc. 1859, précité.

(3) V. *infra*, n. 2432.

(4) V. pour l'enfant naturel Siville, III, n. 251 et les décisions belges citées *infra*, p. 502, note 4.

(5) V. *supra*, n. 1804.

(6) Paris, 20 juill. 1904, *Droit*, 16 nov. 1904. — Trib. civ. Seine, 12 nov. 1901, *Gaz. Trib.*, 28 mars 1902.

(7) Cass. req., 5 fév. 1895, S., 97. 1. 125 (testament faux contenant un legs universel au profit de l'auteur du testament et un legs particulier au profit d'un héritier; ce dernier peut faire déchoir l'auteur du recel de ses droits dans les choses mêmes qui font l'objet du legs particulier).

(8) Aubry et Rau, VI, p. 419, § 613, note 47, et p. 420, § 613, note 50; Laurent, IX, n. 344; Demolombe, XIV, n. 494; Fuzier-Herman, art. 792, n. 51.

est seul héritier) (1), les légataires qui auraient à profiter de la déchéance, les cohéritiers (2), les héritiers au degré subséquent qui auraient accepté ultérieurement (3), les successeurs irréguliers (4), les créanciers de ces diverses personnes agissant au nom de leurs débiteurs (5).

Au contraire, le légataire qui ne profiterait pas de la déchéance ne peut l'invoquer (6).

Le recéleur lui-même peut invoquer sa déchéance (7), car la déchéance est absolue; du reste, l'acceptation en résulte et on ne peut refuser à l'acceptant le droit de se prévaloir de son acceptation.

1861. Si la déchéance est invoquée par quelques-uns seulement des intéressés, l'héritier n'est déchu qu'à leur égard (8).

B. *Contre qui l'action est intentée.*

1862. L'action est intentée contre l'héritier ou contre les héritiers coupables du recel (9); il est inutile de mettre en cause les tiers complices; mais on peut les mettre en cause, et alors ils sont tenus solidairement de la réparation.

L'action peut quelquefois aussi être intentée contre les tiers acquéreurs (10).

1863. L'action peut, après la mort de l'héritier coupable, être intentée contre ses successeurs universels ou à titre uni-

(1) V. *supra*, n. 1847 et 1848.

(2) Demolombe, XIV, n. 494; Thiry, II, n. 130.

(3) Demolombe, XIV, n. 494.

(4) Trib. civ. Liège, 19 juil. 1875, *Pasicr.*, 75. 3. 318. — Trib. civ. Hasselt, 8 nov. 1890, *Pasicr.*, 91. 3. 176. — Huc, V, n. 204.

(5) Amiens, 2 juin 1869, S., 70. 2. 205, D., 69. 2. 181. — Battur, *Tr. de la comm.*, II, n. 702.

(6) Lyon, 29 juil. 1897, sous Cass., 27 déc. 1899, D., 1900. 1. 238. — Paris, 20 juil. 1904, précité.

(7) Delvincourt, II, p. 34, note 4; Toullier, IV, n. 350; Duranton, VI, n. 481 et XIV, n. 444; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, IV, n. 602; Demante, III, n. 113 *bis*, XI; Poujol, art. 792, n. 4; Malpel, n. 331; Chabot, art. 794, n. 2. — *Contra* Demolombe, XIV, n. 492; Aubry et Rau, V, p. 421, § 517, note 35, et VI, p. 420, § 613, note 50; Laurent, IX, n. 344; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1159; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, p. 327, note 1; Bellot des Minières, *Tr. du contr. de mar.*, II, p. 287, et *Tr. du rég. dotal*, IV, n. 3341 s.; Massé et Vergé, IV, p. 160, § 650, note 42; Fuzier-Herman, art. 792, n. 53; Le Sellyer, II, n. 786.

(8) V. *supra*, n. 1804.

(9) V. *supra*, n. 1802.

(10) V. *supra*, n. 1805.

versel [1] ; elle n'est pas, en effet, destinée à réprimer pénalement un délit et, par conséquent, ne s'éteint pas par le décès.

Peu importe que les successeurs n'aient pas connu le recel [2] puisque, si l'art. 792 leur est applicable, c'est uniquement comme succédant aux obligations de leur auteur.

Ils doivent même les intérêts [3].

IX. *Preuve en matière de recel.*

1864. C'est évidemment aux héritiers, réclamant la déchéance de leur cohéritier, qu'il appartient de faire les preuves nécessaires pour que cette déchéance ait lieu.

Ils doivent notamment établir le recel [4], la fraude [5], le droit de propriété du défunt sur les objets recélés [6].

1865. Cette preuve peut être faite par tous moyens, même par témoins et par présomptions, les héritiers n'ayant pu, en général, se procurer de preuve par écrit (art. **1348**) [7]. Ce-

[1] Cass., 4 déc. 1844, S., 45. 1. 191. — Cass. civ., 11 nov. 1895, S., 96. 1. 281. — Cass. civ., 7 nov. 1898, S., 1900. 1. 129. — Amiens, 1er août 1901, *Rec. Amiens*, 1901. 239. — Trib. civ. Toulouse, 28 janv. 1904, *Loi*, 3 mars 1904. — Houpin, *Note*, S., 96. 1. 282; Ferron, *Note*, S., 1900. 1. 129.

[2] V. cep. Cass. req., 8 mai 1899, précité.

[3] V. *supra*, n. 1801.

[4] Cass. req., 8 mai 1899, S., 1900. 1. 76. — Lyon, 18 déc. 1863, D., 63. 5. 81. — Paris, 19 mai 1870, D., 71. 2. 40. — Trib. civ. Saint-Etienne, 16 mai 1887, *Droit*, 14 oct. 1887. — Demolombe, XIV, n. 482; Laurent, IX, n. 345 et XXIII, n. 38; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1268 et 1354; de Loynes, *op. cit.*, n. 275, p. 417, note 2.

[5] Cass. req., 16 fév. 1832, S., 32. 1. 269. — Agen, 6 janv. 1851, S., 51. 2. 680, D., 51. 2. 53. — Orléans, 17 janv. 1885, *Gaz. du Pal.*, 85. 1. 282. — Lyon, 6 juill. 1881, *Gaz. du Pal.*, 81-82. 1. 162. — Bordeaux, 15 nov. 1898, *Rec. Bordeaux*, 99. 1. 96. — Trib. civ. Bruxelles, 8 nov. 1893, *Pasicr.*, 94. 3. 49. — Demolombe, XIV, n. 482; Laurent, IX, n. 341; Guillouard, *loc. cit.*; Huc, V, n. 203. — V. aussi les décisions citées *supra*, n. 1826.

[6] Chambéry, 24 juin 1890, *Mon. jud. de Lyon*, 5 nov. 1890. — Trib. civ. Saint-Etienne, 16 mai 1887, *Droit*, 14 oct. 1887.

[7] Cass. req., 12 janv. 1870, D., 70. 1. 248. — Cass. civ., 24 avril 1872, S., 73. 1. 116, D., 72. 1. 449. — Cass. req., 13 mai 1889, S., 90. 1. 12, D., 90. 1. 173. — Cass. req., 10 mai 1892, S., 94. 1. 79, D., 93. 1. 439. — Cass. req., 14 juin 1895, S., 96. 1. 407, D., 97. 1. 294. — Cass. civ., 9 juil. 1901, D., 1902. 1. 35 (lettre émanée de l'auteur du recel et insérée dans un registre domestique). — Caen, 6 nov. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 632. — Bordeaux, 16 juill. 1834, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 637. — Lyon, 28 déc. 1838, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 633. — Bordeaux, 14 juin 1887, *Gaz. du Pal.*, 87. 2. 509, *Pand. franç.*, 88. 2. 122. — Bordeaux, 8 mars 1888, *Recueil de Bordeaux*, 1888, p. 207. — Amiens, 5 nov. 1891, *Rec.*

pendant la preuve par commune renommée, qui n'est admissible qu'en présence d'un texte formel, ne peut être reçue ici [1].

Parmi les présomptions judiciaires, on peut citer le fait que la fortune du défunt dépassait de beaucoup l'actif constaté [2], le fait qu'une valeur détournée était connue de l'héritier et que ce dernier se trouvait près du défunt lors de sa mort [3], une condamnation pour vol des objets disparus [4], le fait que le successible est dans une situation sociale ne permettant pas d'admettre qu'il soit propriétaire des valeurs qui sont entre ses mains [5].

Une preuve positive est nécessaire [6]. Aussi le tribunal n'est-il pas forcé d'accepter les présomptions même les plus graves, notamment celle résultant d'une condamnation à remettre dans la masse des biens que l'héritier déclarait lui avoir été donnés [7].

1866. L'héritier accusé du recel peut évidemment adminis-

d'Amiens, 1892, p. 256. — Amiens, 10 mars 1892, *Rec. d'Amiens*, 1892, p. 192. — Amiens, 15 mai 1895, *Rec. d'Amiens*, 1895, p. 194 (la preuve du recel commis par certains enfants résulte de ce que très peu de temps avant son décès le défunt a touché des sommes importantes, que ces enfants l'approchaient seuls, et qu'ils n'ont témoigné aucun étonnement de l'absence d'argent comptant au moment de l'inventaire). — Bordeaux, 20 juill. 1895, *Loi*, 17 fév. 1896. — Bordeaux, 15 nov. 1898, précité. — Besançon, 19 juill. 1899, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 307. — Lyon, 26 janv. 1904, *Mon. jud. Lyon*, 25 mars 1904. — Trib. civ. Seine, 18 déc. 1900, *Pand. franç.*, 1901. 5. 10. — Trib. civ. Vervins, 5 juill. 1901, *Gaz. Trib.*, 29 août 1901. — Trib. civ. Toulouse, 28 janv. 1904, *Loi*, 3 mars 1904. — Pothier, *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 48; Merlin, *Rép.*, v° *Recélé;* Demolombe, XIV, n. 482 et 483; Laurent, IX, n. 341 et XXIII, n. 39; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1355; Huc, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 792, n. 55 et 56; Le Sellyer, II, n. 803; Planiol, III, n. 2004.

(1) Bordeaux, 2 juin 1831, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 638. — Trib. civ. Seine, 18 déc. 1900, précité. — Liège, 12 janv. 1844, D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 2116. — Demolombe, XIV, n. 483; Fuzier-Herman, art. 792, n. 57. — *Contra* Trib. civ. Toulouse, 28 janv. 1904, précité.

(2) Pau, 30 déc. 1884, D., 86. 2. 142. — Bordeaux, 14 juin 1887, *Pand. franç.*, 88. 2. 122. — Amiens, 19 juin 1889, *Rec. d'Amiens*, 1889, p. 172.

(3) Cass. req., 10 mai 1892, précité. — Amiens, 31 juill. 1890, *Rec. d'Amiens*, 1890, p. 238. — Amiens, 10 mars 1892 et 15 mai 1895, précités.

(4) Amiens, 31 juill. 1890, précité. — Cpr. Cass. req., 6 fév. 1902, S., 1902. 1. 446.

(5) Amiens, 10 mars 1892, précité.

(6) Demolombe, XIV, n. 482; Laurent, IX, n. 341; Fuzier-Herman, art. 792, n. 54.

(7) Caen, 6 nov. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 633, Fuzier-Herman, *loc. cit.*

trer la preuve contraire [1]; il ne lui suffira pas, conformément au droit commun, d'invoquer les mentions inscrites sur ses livres [2].

Comme la dissimulation d'une donation rapportable est passible des peines du recel, et que le rapport des donations n'est pas de plein droit, c'est à l'héritier convaincu d'avoir dissimulé une donation qu'il appartient de prouver que cette donation était dispensée du rapport [3].

1867. Le montant du recel doit être également établi par ceux qui prétendent faire appliquer les peines du recel [4]; il peut être prouvé par tous les moyens [5], sauf la commune renommée.

X. *Rôle des tribunaux.*

1868. Le juge du fait est souverain pour constater le fait du divertissement et la fraude, et la cour de cassation ne peut contrôler son appréciation [6].

Le juge doit évidemment constater la réunion des conditions indiquées par l'art. **792**; le jugement qui ne fait pas cette constatation est sujet à cassation; les mots de *détournement* [7],

[1] Huc, V, n. 203.

[2] Huc, *loc. cit.*

[3] Amiens, 3 mars 1898, *Gaz. Pal.*, 98. 1. 605.

[4] Cass. req., 21 mars 1894, S., 96. 1. 233.

[5] Cass. req., 12 janv. 1870, D., 70. 1. 248. — Le Sellyer, II, n. 803.

[6] Cass. req., 21 fév. 1837, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 628. — Cass. req., 14 déc. 1859, S., 60. 1. 253, D., 60. 1. 191. — Cass. civ., 29 nov. 1861, D., 62. 1. 74. — Cass. civ., 17 mars 1869, S., 69. 1. 299, D., 69. 1. 338. — Cass. req., 5 août 1869, S., 69. 1. 398. — Cass. civ., 23 août 1869, S., 69. 1. 470. — Cass. req., 21 nov. 1871, D., 72. 1. 189. — Cass. civ., 24 avril 1872, D., 72. 1. 449. — Cass. req., 13 août 1873, S., 74. 1. 49, D., 74. 1. 425. — Cass. civ., 10 avril 1877, D., 77. 1. 347. — Cass. civ., 19 fév. 1879, S., 79. 1. 343, D., 79. 1. 222. — Cass. req., 20 janv. 1885, S., 85. 1. 299, D., 85. 1. 359. — Cass. req., 1er avril 1885, S., 86. 1. 168. — Cass. req., 18 oct. 1886, D., 87. 1. 390. — Cass. req., 9 nov. 1887, S., 89. 1. 319, D., 88. 1. 167. — Cass. req., 13 mai 1889, S., 90. 1. 12, D., 90. 1. 173. — Cass. req., 4 juin 1890, S., 93. 1. 500, D., 91. 1. 391. — Cass. civ., 11 juil. 1894, S., 97. 1. 459, D., 94. 1. 525. — Cass. req., 5 fév. 1895, S., 97. 1. 125, D., 95. 1. 200. — Cass. req., 2 juin 1897, S., 1900. 1. 75. — Cass. req., 8 mai 1899, S., 1900. 1. 76. — Cass. req., 6 fév. 1901, S., 1902. 1. 446. — Aubry et Rau, VI, p. 421, § 613, note 5; de Loynes sur Tessier, *op. cit.*, n. 275, note 2; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1348; Huc, V, n. 201; Fuzier-Herman, art. 792, n. 27 s.; Vigié, II, n. 201.

[7] Cass. req., 1er avril 1885, S., 86. 1. 168. — Cass. req., 19 oct. 1903, S., 1904. 1. 40, D., 1903. 1. 600.

de *recel* (1) ou de *divertissement* (2), qui impliquent la mauvaise foi, suffisent; en sens inverse, il suffit au juge qui ne veut pas appliquer l'art. 792 de dire que les détournements ne peuvent être attribués à la fraude (3).

Le juge est également souverain pour évaluer le montant du détournement (4).

XI. *Voies de recours.*

1869. Le jugement rendu sur l'action en recel n'est susceptible d'appel que dans les conditions ordinaires, c'est-à-dire si le montant de la condamnation est indéterminé ou excède 1.500 fr. Dans le cas contraire, l'appel n'est pas possible, alors même que le montant total de la succession serait encore indéterminé, ou excèderait 1.500 fr. (5); car l'action en recel est indépendante de l'action en partage (6).

La jurisprudence, se fondant sur ce que, dans les instances en partage, chacune des parties est à la fois demanderesse et défenderesse (7), permet au demandeur d'opposer en appel pour la première fois la déchéance résultant du recel, sur le fondement de l'art. 464 C. proc., qui autorise les défenses nouvelles en appel (8). Pour les autres voies de recours, il y a lieu d'appliquer le droit commun.

XII. *Extinction de l'action en réparation.*

1870. L'action en réparation du recel s'éteint par la prescription, laquelle est de trente ans (9) à partir du recel.

(1) Cass. civ., 17 mars 1869, précité. — Cass. req., 19 oct. 1903, précité. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 29.

(2) Cass. req., 19 oct. 1903, précité.

(3) Cass. req., 21 fév. 1837, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 628. — Fuzier-Herman, art. 792, n. 30.

(4) Bordeaux, 15 nov. 1898, *Rec. Bordeaux*, 99. 1. 96.

(5) *Contra* Agen, 2 mars 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 381.

(6) Cpr. *infra*, n. 2444.

(7) V. *infra*, n. 2545.

(8) Cass. civ., 28 avril 1884, S., 86. 1. 294, D., 84. 1. 329.

(9) Cass. civ., 16 avril 1851, S., 51. 1. 526, D., 51. 1. 128. — Cass. civ., 17 avril 1867, S., 67. 1. 205, D., 67. 1. 267. — Paris, 24 juin 1843, S., 43. 2. 331. — Angers, 10 déc. 1851, S., 51. 2. 678, D., 56. 5. 80. — Amiens, 5 mars 1884, D., 85. 2. 111.

La prescription est de trente ans même pour les meubles corporels; on ne peut leur appliquer la prescription instantanée de l'art. 2279.

Même s'il y a vol on ne peut appliquer la prescription triennale résultant d'un délit [1], puisque l'action fondée sur l'art. 792 n'est pas, comme l'action civile que l'art. 3 C. inst. crim. déclare prescriptible par trois ans, une action en dommages-intérêts.

Cependant il en est autrement si le vol a lieu après la renonciation, car alors une action en dommages-intérêts est seule possible [2].

Pour les intérêts, la prescription est également de trente ans [3]; on ne peut appliquer la prescription quinquennale, qui concerne seulement les intérêts d'une somme promise.

1871. Vis-à-vis des tiers, la prescription est celle de l'action en revendication [4].

1872. Comme il s'agit d'une action fondée sur une nullité absolue, elle n'est pas susceptible de s'éteindre par la ratification des cohéritiers [5]. La jurisprudence, qu'on a invoquée en sens contraire, admet simplement que chacun des cohéritiers est privé du droit d'intenter l'action de l'art. 792, s'il a explicitement ou implicitement renoncé à cette action [6]; or cette dernière solution est évidente : chacun peut renoncer à l'action qui est ouverte à son profit.

— Paris, 20 nov. 1895, *Gaz. Pal.*, *Table*, 1er sem. 1895, v° *Succ.*, n. 2. — Bordeaux, 12 mai 1898, *Rép. gén. du not.*, 98. 634. — Trib. civ. Lyon, 15 juin 1874, Defrénois, *Tr. des liquid.*, n. 422. — Trib. civ. Châlons-sur-Marne, 26 juil. 1895, *Rép. gén. du not.*, 1896, n. 8929. — Troplong, *op. cit.*, III, n. 1698; Rodière et Pont, *op. cit.*, II, n. 1004; Demolombe, XIV, n. 502; Aubry et Rau, V, p. 430, § 519, note 22; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1369; Laurent, IX, n. 340 et XXIII, n. 37; de Loynes sur Tessier, n. 275, p. 417, note 2; Huc, V, n. 203; Fuzier-Herman, art. 792, n. 8; Planiol, III, n. 2003.

(1) Trib. civ. Châlons-sur-Marne, 26 juil. 1895, précité. — *Contra* Amiens, 5 mars 1884, précité. — Huc, *loc cit.*; Planiol, *loc. cit.*

(2) V. *supra*, n. 1850.

(3) Il a même été décidé qu'aucune prescription n'éteint la dette des intérêts. — Agen, 27 janv. 1902, *Gaz. trib. Midi*, 23 février 1902.

(4) V. *supra*, n. 1805.

(5) *Contra* Laurent, IX, n. 341.

(6) Bordeaux, 23 mars 1849, D., 51. 5. 503. — V. aussi les décisions citées *supra* n. 1853.

La renonciation résulte par exemple de ce qu'un héritier reconnaît que le recel est sans portée [1].

Mais elle ne résulte pas nécessairement de ce que les cohéritiers du receleur ont admis ce dernier au partage des biens recélés; car ils peuvent n'avoir pas connu le caractère frauduleux du recel, ou s'être réservé le droit d'intenter une action directe [2].

1873. L'action, comme nous l'avons vu, ne s'éteint pas par le décès de l'auteur du recel [3].

1874. L'autorité de la chose jugée met obstacle à ce qu'à la suite d'un jugement qui rejette l'action en réparation une autre action soit formée pour le même fait [4]; c'est l'application du droit commun (C. civ., art. **1351**).

Mais, comme nous l'avons fait remarquer, cet obstacle ne résulte pas du jugement rendu par une juridiction pénale, lequel déclare que le fait n'est pas punissable [5].

1875. L'héritier est libéré de la restitution de l'objet détourné s'il périt par cas fortuit [6]. Néanmoins les autres sanctions du recel, notamment l'acceptation forcée de la succession, restent applicables.

Nous avons examiné dans quelles conditions la restitution volontaire de l'objet détourné empêche l'application des peines du recel [7].

1876. Nous avons également déjà examiné si l'héritier échappe aux peines du recel en acceptant ou en répudiant la succession après le détournement [8].

§ II. *Prescription du droit de prendre parti.*

I. *Situation de l'héritier avant la prescription.*

1877. Jusqu'à la prescription du droit d'accepter ou de renoncer, l'héritier le plus proche ne peut être forcé par les

(1) Bordeaux, 23 mars 1849, précité.
(2) V les autorités citées *supra*, n. 1853.
(3) V. *supra*, n. 1863.
(4) Cpr. *supra*, n. 1801.
(5) V. *supra*, n. 1824.
(6) V. *supra*, n. 1800.
(7) V. *supra*, n. 1845.
(8) V. *supra*, n. 1851.

héritiers moins proches de prendre parti sur la succession [1] : les actions provocatoires sont, en effet, interdites, d'après l'opinion générale, dans le droit moderne ; du reste, l'art. 789, en donnant à l'héritier un délai de trente ans pour accepter ou renoncer, défend implicitement à ses cohéritiers d'abréger ce délai ; on ne peut donc tirer argument en sens contraire de ce que la loi a fixé le délai dans lequel l'héritier doit prendre parti ; tout ce qui est exact, c'est qu'après ce délai, les créanciers peuvent agir en justice contre l'héritier [2].

Les créanciers héréditaires et les cohéritiers peuvent seuls obliger le successible à prendre parti [3].

1878. Les parents moins proches ne peuvent pas davantage, pour forcer l'héritier à prendre parti, se mettre eux-mêmes en possession de la succession ou exercer les actions héréditaires [4]. Le droit de se mettre en possession est une conséquence de la qualité de propriétaire, et cette qualité n'appartient qu'à l'héritier. Evidemment les auteurs qui attribuent la saisine aux parents légitimes non héritiers sont d'une opinion contraire [5] ; mais cette opinion est partagée par d'autres autorités [6]. La prescription du droit d'accepter courant, disent-elles, contre les parents moins proches dès le jour de l'ouverture de la succession, on annihilerait leur

[1] Trib. civ. Seine, 2 juil. 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 2, *Suppl.*, 67. — Bruxelles, 13 fév. 1891, *Pasicr.*, 91. 2. 226. — Trib. civ. Bruges, 25 juin 1888, *Pasicr.*, 89. 3. 23. — Toullier, IV, n. 345 ; Duranton, VI, n. 484 et 488 ; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 16 ; Poujol, art. 800, n. 3 ; Demolombe, XIII, n. 152 ; Hureaux, II, n. 131 ; Aubry et Rau, VI, p. 369, § 609, note 26 et p. 372, § 610, note 5 ; Laurent, IX, n. 266 ; Garraud, *De la déconfiture*, p. 160 ; Fuzier-Herman, art. 789, n. 1 ; Huc, V, n. 214 ; Le Sellyer, I, n. 63 et II, n. 725 ; Wahl, *Note*, S., 99. 1. 513. — *Contra* Blondeau, *Tr. de la sépar. des patrim.*, p. 654 s. ; Rolland de Villargues, v° *Renonc. à succ.*, § 2, n. 16.

[2] V. *supra*, n. 1767 s.

[3] V. *supra*, n. 1767 et *infra*, n. 1879.

[4] Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 595 ; Sérésia, *De la pét. d'hérédité*, n. 49 ; Laurent, IX, n. 235 et 266 (v. cep. n. 265) ; Le Sellyer, I, n. 63 ; Wahl, *Note*, S., 99. 1. 513, § 3.

[5] Zachariæ, cité par Aubry et Rau (v. note suivante). — V. *supra*, n. 147.

[6] Cass. civ., 11 frimaire an IX, S. chr. — Cass. civ., 20 juin 1898, S., 99. 1. 513. — Toullier, IV, n. 345 ; Poujol, art. 800, n. 3 ; Favard, v° *Renonc.*, § 1, n. 162 ; Massé et Vergé, II, p. 297 ; Aubry et Rau, VI, p. 369, § 609, notes 26 et 27 ; Demolombe, XIII, n. 152.

droit en ne leur permettant pas de profiter de l'inaction des successibles plus proches pour se mettre en possession.

Ce n'est là qu'une considération de sentiment incompatible (certains partisans de l'opinion que nous réfutons en conviennent eux-mêmes) [1] avec les principes, et qui repose d'ailleurs sur un fondement contestable; nous montrerons en effet que la prescription du droit d'accepter ne court contre les héritiers que du jour où leur vocation est ouverte [2].

On dit encore que si les tiers opposaient à un héritier l'existence d'héritiers plus proches, ils exciperaient du droit d'autrui. C'est une erreur, ils invoquent seulement le défaut de droit du successible, comme le fait un débiteur qui s'oppose à la demande d'un faux créancier.

Cependant si, en fait, les parents se mettent en possession, l'héritier qui voudra leur enlever la possession devra intenter la pétition d'hérédité [3], c'est-à-dire prendre parti.

1879. Les parents appelés concurremment avec l'héritier qui s'abstient de prendre parti peuvent le forcer indirectement à prendre parti en intentant contre lui l'action en partage [4].

Il en est de même des créanciers héréditaires, qui peuvent intenter leurs actions.

1880. Le seul droit direct du parent qui n'est pas l'héritier le plus proche est de prendre, en vertu de l'art. 1180 C. civ., des mesures conservatoires [5] et de prendre parti sur la succession [6].

1881. Tant que la prescription du droit de prendre parti n'est pas arrivée, l'héritier peut encore accepter ou renoncer; il le peut même après l'expiration des délais de réflexion [7].

De même, quoique les droits de mutation par décès doivent être payés dans les six mois, l'héritier peut encore après ce

(1) Demolombe, *loc. cit.*

(2) V. *infra*, n. 1890.

(3) Laurent, IX, n. 265; Huc, V, n. 214; Le Sellyer, II, n. 725. — V. *supra*, n. 894.

(4) Laurent, IX, n. 365; Le Sellyer, II, n. 1684. — *Contra* Hurcaux, II, n. 131. — V. *supra*, n. 164 et 1769.

(5) Le Sellyer, I, n. 63; Wahl, *Note*, S., 99. 1. 513, § 3.

(6) V. *supra*, n. 1021.

(7) V. *supra*, n. 1769.

délai échapper en renonçant au paiement des droits de mutation par décès [1].

L'opinion contraire a été soutenue : la transmission s'opérant dès le décès sous la condition résolutoire de la renonciation, les droits sont, a-t-on dit, irrévocablement acquis si la renonciation n'intervient pas avant l'expiration du délai dans lequel doivent être payés les droits de succession. Cette théorie repose sur une confusion : il est exact que le délai de paiement court du décès, mais il faut reconnaître aussi que ce point de départ a été fixé dans le but d'éviter à la régie les soins d'une enquête sur le point de savoir si l'acceptation avait eu lieu; aussi la renonciation empêche-t-elle la perception des droits et aucun texte n'exige-t-il que, pour produire ce résultat, la renonciation intervienne dans les six mois.

La renonciation entraîne même cet effet si elle est faite uniquement pour éviter les droits de mutation par décès; nous en avons donné un exemple à propos de la succession par transmission [2].

1882. Mais on admet que la renonciation faite après le paiement des droits de mutation par décès ne rend pas les droits restituables, en vertu de l'art. 60 de la loi du 22 frimaire an VII, qui interdit la restitution des droits régulièrement perçus [3].

II. *Nature, effets et durée de la prescription.*

1883. « *La faculté d'accepter ou de répudier une succession* » *se prescrit par le laps de temps requis pour la prescription* » *la plus longue des droits immobiliers* ». Ainsi s'exprime l'art. 789.

Les mots : « par le laps de temps requis pour la prescrip- » tion la plus longue des droits immobiliers » veulent dire *par trente ans* (arg. art. 2262).

[1] Cass. req., 23 frimaire an XI, S. chr. — Déc. min. fin., 9 nov. 1813, *Journ. de l'Enreg.*, art. 4787. — Délib. Régie, 20 fév. 1827, *ibid.*, art. 4787. — Clerc, III, n. 477 et IV, n. 2720; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, II, n. 491. — V. *supra*, n. 1622.

[2] V. *supra*, n. 1085 et 1682.

[3] Cass. req., 15 janv. 1850, S., 50. 1. 399, D., 50. 1. 12. — *Contra* Championnière et Rigaud, IV, n. 3961.

Mais quelle est la situation du successible qui est resté pendant trente ans sans prendre parti? Doit-il être considéré comme définitivement héritier? ou au contraire comme définitivement étranger à la succession? C'est ce que notre article ne dit pas clairement et ce qui est très important soit pour le successible lui-même, soit pour ses cohéritiers ou les héritiers subséquents, soit enfin pour les créanciers. Ces derniers ont intérêt à considérer comme leur débiteur, pour des raisons de solvabilité, tel successible plutôt que tel autre.

De ce que nous venons de dire, il résulte que la difficulté peut se présenter indépendamment de toute question de pétition d'hérédité. Il ne faut donc pas confondre la prescription de l'art. 789 avec celle de l'action en pétition d'hérédité. Cette confusion, qui a été commise par quelques auteurs et que l'on rencontre aussi dans un grand nombre de décisions judiciaires, est peut-être la principale source des obscurités de la matière.

La prescription de l'art. 789 est extinctive et non pas acquisitive [1], à la différence peut-être de la pétition d'hérédité [2].

1884. L'effet ordinaire de la prescription est de consolider un état de choses préexistant, de transformer le fait en droit; donc l'héritier qui est resté pendant trente ans sans prendre parti doit conserver définitivement la situation qui lui appartenait au moment où la prescription s'est accomplie. D'où la distinction suivante :

a. S'agit-il d'un héritier légitime ou naturel, saisi aux termes de l'art. 724? Il était héritier indépendamment de toute acceptation; il conservera donc définitivement ce titre, la prescription une fois accomplie. Jusqu'alors il pouvait renoncer, car il était héritier sous la condition résolutoire de sa renonciation; désormais, il ne le pourra plus, la condition résolutoire étant définitivement défaillie. Il ne pourra pas non plus accepter sous bénéfice d'inventaire, car la qualité que la loi lui attribuait

[1] Aubry et Rau, VI, p. 374, § 610, note 8 ; Laurent, IX, n. 481 ; Fuzier-Herman, art. 789, n. 26 ; Vigié, II, n. 247 ; Planiol, III, n. 1975. — La jurisprudence est contraire. — V. *infra*, n. 1883.

[2] V. *supra*, n. 902 s.

était celle de l'héritier pur et simple, tenu *ultra vires* (art. 724), et la prescription confirme définitivement cet état de choses [1]. On objecte qu'aux termes de l'art. 775 : « Nul n'est tenu d'accepter une succession qui lui est échue », qu'on ne peut donc pas infliger à un successible la qualité d'héritier pur et simple, contrairement à sa volonté. Nous répondons qu'après avoir formulé le principe établi dans l'art. 775, la loi avait bien le droit d'y déroger dans un cas particulier; elle l'a fait dans une autre hypothèse (art. 792). D'ailleurs, à vrai dire, il n'y a pas de dérogation à la règle; la loi admet, en effet, l'acceptation tacite, et on peut dire qu'elle interprète dans ce sens le silence gardé pendant trente ans par l'héritier saisi.

b. S'agit-il d'un successeur irrégulier, non saisi aux termes de l'art. 724? Son droit n'existait en quelque sorte qu'à l'état latent jusqu'à l'envoi en possession nécessaire pour qu'il pût *exercer* son droit héréditaire. Donc au bout de trente ans il ne pourra plus demander l'envoi en possession et sera définitivement étranger à l'hérédité [2]. On a prétendu à tort que s'il a pris possession de fait il a manifesté son intention d'accepter et devient héritier [3].

Quant à l'Etat, il ne peut être déchu de la faculté d'accepter, puisqu'il a un droit imprescriptible sur tous les biens sans maître [4].

Comme le successeur irrégulier, l'héritier renonçant, qui aura laissé prescrire la faculté que lui accorde l'art. 790 de revenir sur sa renonciation, sera définitivement ce qu'il était provisoirement au moment où la prescription s'est accomplie, c'est-à-dire étranger à l'hérédité [5].

En résumé, nous interprétons l'art. 789 de la manière suivante : *La faculté d'accepter ou* CELLE *de répudier se prescrit par trente ans,* suivant qu'il s'agit de ceux auxquels une

[1] V. *infra*, n. 1886.

[2] Taulier, III, p. 248; Ballot, *Rev. prat.*, V, 1858, p. 448; Thiry, II, n. 132; Le Sellyer, I, n. 75 et II, n. 726.

[3] Le Sellyer, *loc. cit.* — Toutefois, après trente ans, le successeur irrégulier échappe à la pétition d'hérédité. — V. *supra*, n. 902 s.

[4] Le Sellyer, I, n. 75. — *Contra* Cass. Rome, 20 août 1900, S., 1904. 4. 19.

[5] Mêmes auteurs.

acceptation était nécessaire pour être héritier ou de ceux, au contraire, qui avaient besoin d'une renonciation ou d'une acceptation sous bénéfice d'inventaire pour se soustraire en tout ou en partie aux conséquences de la qualité d'héritier pur et simple.

1885. Beaucoup d'autres interprétations de l'art. 789 ont été proposées.

A. Un grand nombre d'auteurs acceptent le point de départ du système qui vient d'être exposé, à savoir que, pour donner de l'art. 789 une explication satisfaisante, il faut considérer la prescription qu'il édicte comme s'appliquant alternativement, et suivant les cas, tantôt à la faculté d'accepter, tantôt à celle de répudier. Mais, d'accord sur cette prémisse, ils se divisent à l'infini sur le point de savoir dans quels cas la prescription atteint la faculté d'accepter, dans quels cas celle de renoncer. D'après ceux-ci, ce serait la faculté de renoncer qui se prescrirait, lorsque l'héritier est poursuivi par les créanciers de l'hérédité, et la faculté d'accepter, lorsque la succession a été appréhendée par des successibles d'un degré plus éloigné [1]. On appuie ce système sur le droit romain, où il paraît avoir été admis [2]. Il est contraire au principe de droit et d'équité qu'en matière de succession le passif est corrélatif à l'actif, et donne, en outre, de l'art. 789 une interprétation arbitraire.

B. Selon d'autres auteurs, l'héritier saisi serait, après trente ans, déchu de la faculté d'*accepter*, et par suite définitivement étranger à l'hérédité, lorsqu'elle a été appréhendée par des successibles du même degré ou d'un degré ultérieur ou par des légataires universels ou à titre universel; dans l'hypothèse contraire, il serait déchu de la faculté de *renoncer*, et par suite définitivement héritier [3].

Cette opinion repose non pas, comme on l'a cru, sur l'idée

[1] Delvincourt, II, p. 31, note 5; Delaporte, III, p. 170; Coulon, I, p. 5; Vigié, II, n. 249 s.

[2] L. 69, D., *de adq. vel omitt. hered.*, 29. 2. — L. 22, § 15, C., *de jur. delib.*, 6. 30.

[3] Belost-Jolimont sur Chabot, art. 789, obs. 1; Aubry et Rau, VI, p. 372, § 610, notes 6 s. — Les arrêts invoqués en faveur de cette opinion disent au contraire que le successible est tout à fait étranger à la succession. — V. *infra*, p. 515, note 3.

que la saisine est collective, c'est-à-dire accordée simultanément à tous les successibles quel que soit leur rang, mais sur ce que la saisine est l'état de fait existant lorsque la succession est dévolue aux héritiers légitimes et sur ce que la prescription corrobore cet état de fait.

Elle mérite le reproche de confondre la prescription de l'art. 789 avec la pétition d'hérédité, puisqu'elle permet à tout successeur, même si sa possession n'existe que depuis un instant, d'invoquer la déchéance résultant d'une inaction de trente ans. En outre elle néglige les successions irrégulières.

C. D'autres disent que l'art. 789 ne vise que les héritiers légitimes (ou naturels), qui, après trente ans, deviennent héritiers purs et simples (1). Mais il serait surprenant que la loi eût négligé les successeurs irréguliers.

D. D'après une opinion très répandue, l'art. 789 a cet effet qu'après trente ans l'héritier est toujours considéré comme renonçant; en d'autres termes, s'il n'a pas accepté, il ne peut plus accepter et, s'il a renoncé, il ne peut plus revenir sur sa renonciation; cela s'appliquerait même aux successeurs irréguliers et on va jusqu'à décider que ces derniers sont à l'abri de la déchéance par une simple acceptation sans envoi en possession (2).

Ce système est celui de la jurisprudence tant en France qu'en Belgique (3).

(1) Bordeaux, 26 janv. 1827, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 591. — Paris, 2 fév. 1844, S., 48. 2. 262, D., 44. 2. 65. — Riom, 1er fév. 1847, S., 48. 2. 257, D., 47. 2. 93. — Trib. civ. Seine, 16 juin 1846, S., 48. 2. 257 (en note). — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 593 et 594; Massé et Vergé, II, p. 301, § 377, note 4; Marcadé, art. 789, n. 2; Demante, III, n. 110 *bis*, V; Ballot, *Rev. prat.*, I, 1856, p. 455 s.; Demolombe, XIV, n. 315; Garsonnet, II, p. 404, § 304, note 32.

(2) Laurent, IX, n. 499; Huc, V, n. 193 s.

(3) Cass. civ., 13 juin 1855, S., 55. 1. 689, D., 55. 1. 253. — Cass. req., 29 janv. 1862, S., 62. 1. 337, D., 62. 1. 273. — Cass. civ., 28 fév. 1881, S., 81. 1. 343, D., 81. 1. 195. — Rouen, 6 juin 1838, S., 39. 1. 129, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 592. — Paris, 3 fév. 1848, S., 48. 2. 257, D., 48. 2. 23. — Paris, 12 déc. 1851, S., 51. 2. 769, D., 54. 5. 4. — Paris, 6 fév. 1854, D., 54. 2. 177. — Rouen, 23 avril 1856, S., 56. 2. 389. — Paris, 11 déc. 1858, S., 59. 2. 314, D., 59. 2. 222. — Caen, 25 juil. 1862, S., 63. 2. 89, D., 63. 2. 168. — Paris, 25 nov. 1862, S., 63. 2. 89, D., 63. 2. 169. — Rouen, 29 juin 1870, S., 72. 2. 299, D., 71. 2. 239. — Bourges, 28 nov. 1871, S., 72. 2. 299, D., 72. 2. 238. — Chambéry, 27 janv. 1890, *Gaz. des Trib.*, 27 mars 1890. — Trib. civ. La Flèche, 3 nov. 1827, *Journ. Enregistr.*, art. 8918 (qui en conclut

La situation de l'héritier après trente ans serait donc celle du renonçant : sa part est dévolue à ses cosuccessibles ou aux héritiers les plus proches (1) et, si la vacance de la succession a été déclarée, elle devient définitive (2). L'héritier ne peut être poursuivi par les créanciers (3); il ne peut poursuivre les débiteurs (4); il ne peut agir contre les détenteurs même qui n'ont pas possédé assez longtemps pour être propriétaires (5).

Ce système mérite le reproche d'effacer les mots « faculté de répudier ».

Le système de la jurisprudence était cependant celui de l'ancien droit; le droit d'accepter ne durait que trente ans et le droit de renoncer durait toujours; c'est du moins l'opinion qui avait fini par l'emporter (6).

E. D'autres encore, confondant la prescription de l'art. 789 avec la prescription de la pétition d'hérédité, permettent après

très exactement que les héritiers de l'héritier n'ont pas à comprendre dans la déclaration de la succession de ce dernier la succession qui lui est échue). — Trib. civ. Seine, 16 déc. 1857, D., 58. 2. 222. — Trib. civ. Toulouse, 23 nov. 1885, *Gaz. des trib. du Midi*, 24 janv. 1886. — Trib. civ. Ussel, 7 juill. 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 313. — Sol. de la Régie, 6 juill. 1895, *Journ. de l'enreg.*, 1895, n. 24752. — La jurisprudence belge est dans le même sens. — Cass. belg., 30 juill. 1852, *Pasicr.*, 53. 1. 330. — Gand, 7 juin 1867, *Pasicr.*, 68. 2. 340. — Liège, 24 mai 1877, *Belg. jud.*, XXXV, 1281. — Cass. belge, 27 mars 1879, *Pasicr.*, 79. 1. 188, *Journ. dr. intern.*, 1882, p. 643. — Cass. belg., 20 nov. 1890, *Pasicr.*, 91. 1. 15. — Bruxelles, 3 fév. 1891, *Pasicr.*, 91. 2. 226. — Dans le même sens encore, Duranton, VI, n. 448; Maleville, art. 789; Malpel, n. 336; Vazeille, *Tr. de la prescr.*, I, n. 336; Hureaux, I, n. 76 s., et II, n. 72 s., n. 145 s., *Rev. prat.*, IV, 1858, p. 282; Froissart, *Rev. prat.*, V, p. 500; Serrigny, *Rev. crit.*, XXVIII, 1866, p. 430; Laurent, IX, n. 246 et 481 s.; Garraud, *De la déconfiture*, p. 159; Fuzier-Herman, art. 789, n. 17 s.; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1169; Planiol, III, n. 1974.

(1) Cass., 28 fév. 1881, précité. — V. *supra*, n. 1641 s. et *infra*, n. 1892.

(2) Chambéry, 27 janv. 1890, précité.

(3) Paris, 3 fév. 1848, précité. — Laurent, IX, n. 497.

(4) Laurent, IX, n. 496. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 376, § 610.

(5) Cass., 29 janv. 1862, Paris, 12 déc. 1851, Caen, 25 juill. 1862, Rouen, 29 juin 1870, Bourges, 28 nov. 1871, précités.

(6) Lebrun, liv. III, chap. IV, sect. 1, n. 41 et ch. VIII, sect. 2, n. 30; Ferrière, *Dict.*, v° *Lettres de bénéf. d'invent.*; Merlin, *Rép.*, v° *Héritier*, sect. 2, § 1, n. 3. — Cout. d'Audenarde (art. 21). — Furgole déclarait imprescriptible aussi la faculté d'accepter (ch. X, sect. 1, n. 160); mais Pothier, qu'on cite également en ce dernier sens, dit simplement qu'on peut accepter tant qu'on n'a pas répudié (*Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 43) et réciproquement (*Tr. des succ.*, ch. III, sect. 4, § 2).

trente ans à l'héritier d'accepter tant que la succession n'a pas été acquise à un autre par la prescription acquisitive [1].

1886. Il va sans dire que, dans les cas et dans les systèmes où le droit d'accepter est perdu, il en est ainsi en particulier du droit d'accepter bénéficiairement [2].

L'opinion contraire se fonde sur ce que l'art. 789 ne détruit que la faculté de renoncer et, par suite, maintient avec toutes ses variétés le droit d'accepter. En admettant même l'exactitude du point de départ, cette conclusion est loin de s'imposer : la loi ne maintient pas le *droit* d'accepter, puisque l'acceptation est *forcée ;* le successible ne peut donc, par aucun acte de sa volonté, déterminer les caractères de l'acceptation. Cela étant, l'acceptation est nécessairement pure et simple, puisque l'acceptation bénéficiaire ne peut (sauf le cas d'incapacité) résulter que d'une déclaration expresse et nécessite un inventaire. — Le projet du Code civil allait plus loin; il ne permettait l'acceptation bénéficiaire que dans l'année qui suivait l'expiration des délais; cette disposition fut supprimée comme trop rigoureuse [3].

Réciproquement, si la faculté de renoncer est prescrite, il en est de même de la faculté d'accepter bénéficiairement [4].

III. *Par qui la prescription peut être invoquée.*

1887. La prescription de l'art. 789 ne peut être suppléée par le juge [5]. Mais elle peut être invoquée par tout intéressé [6], même par les personnes qui possèdent des objets

[1] Paris, 13 août 1823, S. chr. — Paris, 3 fév. 1848, S., 48. 2. 257, D., 48. 2. 23. — Bordeaux, 6 mai 1841, S., 41. 2. 444. — Paris, 6 avril 1854, S., 54. 2. 705, D., 55. 1. 689. — Domat, liv. I, tit. III, sect. 4, § 4; Merlin, *Rép.*, v° *Succ.*, sect. 1, § 5; Maleville, art. 789.

[2] Paris, 25 nov. 1862, S., 63. 2. 89, D., 63. 2. 169. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 586; Demante, III, n. 110 *bis*, V; Demolombe, XIV, n. 317; Aubry et Rau, VI, p. 403, § 612, note 23; Le Sellyer, II, n. 726 et 728. — *Contra* Chabot, art. 789, n. 2; Vazeille, art. 789, n. 1; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 789, obs. 1; Marcadé, art. 789, n. 2; Laurent, IX, n. 388. — V. *supra*, n. 1884.

[3] Locré, X, p. 114 s.

[4] Demolombe, XIV, n. 317; Aubry et Rau, VI, p. 402; Demante, III, n. 110 *bis*, V; Garsonnet, II, p. 404, § 304, note 32. — *Contra* Marcadé, art. 789, n. 3.

[5] V. *supra*, n. 974.

[6] Aubry et Rau, VI, p. 419, § 613, note 45; Laurent, IX, n. 496 et 497. — V. *supra*, n. 974.

particuliers de la succession, avant qu'elles soient devenues propriétaires des objets qu'elles possèdent [1]. On objecte que la déchéance n'est pas édictée en leur faveur ; cela est vrai, mais elle n'en est pas moins absolue.

L'art. 789 peut être également invoqué par les débiteurs de la succession [2].

1888. Il peut encore être invoqué par les héritiers subséquents ou d'autres personnes entrées en possession de l'hérédité [3], même si elles n'ont pas la possession trentenaire [4]. La jurisprudence est en ce sens, mais son raisonnement n'est pas exact [5]. Elle fait reposer le droit des héritiers légitimes (ou naturels) subséquents, non pas, comme il le faudrait, sur une prescription extinctive, mais sur une prescription acquisitive ; seulement, comme un pareil raisonnement conduirait à exiger d'eux une certaine durée de possession, la jurisprudence fait remonter leur possession, en vertu de l'effet rétroactif de l'acceptation, au jour de l'ouverture de la succession ; c'est oublier que la prescription suppose une possession *effective* prolongée pendant dix, vingt ou trente ans (C. civ., art. 2262 et 2265). Le même raisonnement devrait obliger les successeurs irréguliers dont la mise en possession n'est pas rétroactive, à justifier, pour être à l'abri de l'action de l'héritier qui n'a pas pris parti pendant trente ans, d'une possession suffisante pour la prescription acquisitive ; cependant la jurisprudence ici encore adopte l'opinion contraire, en se fondant sur l'effet rétroactif de l'envoi en possession [6].

La prescription peut être invoquée par les cohéritiers auxquels accroît la part de l'héritier resté inactif [7]. Elle peut être invoquée par l'héritier déchu lui-même.

(1) Trib. civ. Ussel, 7 juil. 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 313. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 374, § 610, note 8, et p. 376, § 610, note 16. — Cpr. *supra*, n. 974 et 1885, D.

(2) Fuzier-Herman, art. 789, n. 36 ; Huc, V, n. 197. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 376, § 610, note 12.

(3) Fuzier-Herman, *loc. cit.* ; Huc, *loc. cit.*

(4) Laurent, IX, n. 497.

(5) Cass. req., 29 janv. 1862, S., 62. 1. 337, D., 62. 1. 273. — Rouen, 6 juin 1838, S., 39. 2. 129, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 592. — V. cep. *supra*, n. 1885, E.

(6) Cass. civ., 13 juin 1855, Rouen, 23 avril 1856, Paris, 11 déc. 1858, cités *supra*, n. 1885, D.

(7) Paris, 3 fév. 1848, S., 48. 2. 262, D., 48. 2. 23. — Laurent, IX, n. 496 ; Huc, V, n. 197.

Enfin elle peut être invoquée par le curateur de la succession vacante [1].

IV. *Point de départ de la prescription.*

1889. En principe, la prescription de l'art. 789 court à compter de l'ouverture de la succession [2].

La raison de cette solution est qu'il s'agit ici de la prescription extinctive d'un droit, laquelle court, par application des principes, du jour où s'ouvre le droit.

La jurisprudence, partant de la considération opposée, a dû appuyer la même solution sur une fiction en vertu de laquelle la possession des cohéritiers était censée remonter au jour de l'ouverture [3].

Le même point de départ s'applique aux successeurs irréguliers [4]. Il ne suffirait pas, pour éviter la prescription, qu'ils eussent pris d'eux-mêmes, sans envoi en possession, la possession de la succession [5].

1890. Cependant la prescription ne court pas tant que le successible n'a pas eu connaissance de sa vocation : la prescription ne peut commencer contre celui qui ne peut exercer son droit [6].

De même, si les successibles sont appelés par la renonciation d'héritiers plus proches, la prescription ne court contre eux que de cette renonciation. Pour eux donc le point de départ du délai sera la renonciation des héritiers antérieurs,

(1) Chambéry, 27 janv. 1890, *Gaz. des Trib.*, 27 mai 1890. — V. *supra*, n. 971.

(2) Décisions citées *supra*, n. 1888. — Aubry et Rau, VI, p. 375, § 610, notes 16 et 17; Laurent, IX, n. 491; Demolombe, XIV, n. 316; Huc, V, n. 197; Fuzier-Herman, art. 789, n. 27 et 29; Vigié, II, n. 252; Le Sellyer, II, n. 726; Planiol, III, n. 1976.

(3) V. *supra*, n. 1888.

(4) Aubry et Rau, *loc. cit.*; Le Sellyer, I, n. 78; Fuzier-Herman, art. 789, n. 28.

(5) Demolombe, XIII, n. 156; Vigié, II, n. 252. — *Contra* Laurent, II, n. 454. — V. *supra*, n. 809 et 1884.

(6) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 596; Demante, III, n. 110 *bis*, VI et VII; Tambour, *Bénéf. d'invent.*, p. 268; Demolombe, XIV, n. 316; Aubry et Rau, VI, p. 577, § 610, note 18; Fuzier-Herman, art. 789, n. 30; Le Sellyer, II, n. 726 et 727. — *Contra* Duranton, VI, n. 488; Blondeau, *Tr. de la sép. des patrimoines*, p. 617; Marcadé, art. 789, n. 2; Laurent, IX, n. 493; Huc, V. n. 197.

ou l'arrivée de la prescription de trente ans qui fait tomber le droit de ces derniers : un droit ne peut se prescrire avant de naître [1].

On objecte que les héritiers subséquents ont le droit de prendre parti dès l'ouverture de la succession ; nous admettons aussi cette dernière solution [2], mais la conséquence qu'on veut en tirer est inexacte ; car il est toujours vrai de dire que l'héritier précédé par des héritiers plus proches n'est pas en demeure d'exercer son droit et que la prescription ne court que du jour où il est appelé à la succession et peut ainsi exercer son droit. Du reste il n'a même pas le droit de se mettre en possession [3].

Il faut ajouter (c'est notre argument le plus sérieux) que le parti pris par l'héritier précédé par des héritiers plus proches est nécessairement conditionnel et, par suite, que le droit de prendre ce parti ne peut se prescrire avant la disparition des successibles plus proches, l'art. 2257 C. civ. formulant cette règle pour tous les droits conditionnels, tout au moins pour les droits qui n'ont pas le caractère réel.

Enfin l'art. 2232 C. civ. dit que les pures facultés ne peuvent se prescrire. Or le droit de prendre parti (sauf chez l'héritier en ligne, que les intéressés peuvent forcer à opter) est une pure faculté.

On objecte que l'art. 789 ne distingue pas ; mais ce texte a simplement pour objet d'indiquer la durée et non le point de départ de la prescription.

On objecte enfin que, dans notre système, des siècles pourront s'écouler avant que les intéressés sachent à qui la succession est échue. C'est une erreur, car ils peuvent actionner

(1) Rouen, 29 juin 1870, S., 72. 2. 299, D., 71. 2. 239. — Laurent, IX, n. 492 ; Demolombe, XIV, n. 305 ; Fuzier-Herman, art. 789, n. 31 et 32 ; Huc, V, n. 197 ; Wahl, *Note*, S., 99. 1. 513, § 2 ; Planiol, III, n. 1976. — *Contra* Cass. civ., 20 juin 1898, S., 99. 1. 513 (arrêt sans autorité, la solution n'est pas motivée et est donnée seulement pour indiquer l'intérêt qu'a le successible à prendre parti malgré l'existence d'un successible plus proche). — Trib. civ. Toulouse, 23 nov. 1885, *Gaz. trib. du Midi*, 24 janv. 1886. — Aubry et Rau, VI, p. 377, § 610, note 16 ; Vigié, II, n. 252.

(2) V. *supra*, n. 1021.

(3) V. *supra*, n. 1878.

successivement tous les successibles pour les forcer à prendre parti (1).

C'est seulement dans la doctrine de la saisine collective que l'opinion contraire est exacte.

Il va sans dire que, si les successibles subséquents ne connaissent leur droit que postérieurement à sa naissance, la prescription court seulement contre eux du jour où ils en ont eu connaissance (2).

Le délai de la prescription du droit d'accepter, en revenant sur la renonciation, court, pour le successible qui a renoncé à la succession, dès le jour du décès (3).

V. *Suspension et interruption de la prescription.*

1891. La prescription de l'art. 789 est suspendue ou interrompue pour les causes ordinaires (4).

Ainsi elle est suspendue au profit d'un héritier mineur (5). Mais elle n'est pas suspendue pendant la durée d'un usufruit constitué par le défunt sur toute la succession (6). On objecte que le successible n'a pas alors les objets héréditaires à sa disposition; ce n'est pas une raison pour qu'il ne puisse pas agir.

1892. L'interruption ou la suspension qui se sont produites pour une cause personnelle à l'un des héritiers ne peuvent être invoquées par les autres; c'est le droit commun en matière de prescription. Ainsi la part de ceux auxquels la prescription de trente ans est opposable accroît à ceux du chef desquels la prescription a été interrompue ou suspendue (7).

(1) V. *supra*, n. 1744.

(2) *Contra* Laurent, IX, n. 493. — V. *supra*, même numéro.

(3) V. *supra*, n. 975.

(4) Bourges, 21 janv. 1840, S., 40. 2. 502, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 593. — Rouen, 29 juin 1870, S., 72. 2. 299, D., 71. 2. 239. — Le Sellyer, II, n. 729; Demolombe, XIV, n. 58; Laurent, IX, n. 495; Fuzier-Herman, art. 789, n. 33; Hureaux, II, n. 38; Huc, V, n. 197; Vigié, II, n. 247.

(5) Trib. civ. Toulouse, 23 nov. 1885, *Gaz. Trib. du Midi*, 24 janv. 1886. — Le Sellyer, *loc. cit.* — *Contra* Blondeau, *Tr. de la sép. des patrim.*, p. 682.

(6) Cass. civ., 26 mai 1840, S., 40. 1. 626. — Demolombe, XIV, n. 317 *bis*. — *Contra* Bourges, 21 janv. 1840, précité. — Fuzier-Herman, art. 789, n. 34.

(7) Pau, 11 mars 1861, D., 61. 2. 95. — Paris, 25 nov. 1862, S., 63. 2. 89, D., 63. 2. 169. — Laurent, IX, n. 443 et 495; Fuzier-Herman, art. 786, n. 1 et 2 et art. 789, n. 35. — V. *supra*, n. 1885.

VI. *Dans quelles hypothèses la prescription est applicable.*

1893. L'art. 789 s'applique non seulement au cas où l'héritier n'a pas pris parti, mais encore à celui où le parti pris par lui a été annulé.

Ainsi l'héritier qui a fait rescinder son acceptation est dans la situation d'un héritier qui n'a pas pris parti et, au bout de trente ans, il est, suivant le système de la jurisprudence, réputé renonçant (1).

L'opinion contraire se fonde sur ce que l'héritier a exercé son option; cela est vrai, mais l'option est non avenue. On objecte que, dans notre système, l'héritier sera non recevable à demander la nullité avant d'être en demeure d'exercer son action, si, plus de trente ans après l'ouverture de la succession, des mineurs, au profit desquels la prescription aurait été suspendue, réclamaient des legs dans les conditions qui permettent d'annuler l'acceptation. Ce raisonnement repose sur une confusion; sans doute, dans ce cas, l'héritier pourra encore faire annuler son acceptation; mais, l'annulation une fois opérée, il doit prendre parti dans les trente ans qui suivent l'annulation.

1894. Au contraire, l'art. 789 ne s'applique plus une fois que l'acceptation a été faite (2).

Quant à l'héritier qui a renoncé, il est soumis à l'art. 789 s'il se trouve dans des conditions qui lui permettent, jusqu'à la prescription, de revenir sur sa renonciation (3).

§ III. *De la condamnation comme héritier pur et simple.*

1895. Le droit de prendre parti disparaît, aux termes de l'art. 800, quand le successible a été condamné comme héritier pur et simple sur la poursuite des créanciers héréditaires. Nous avons déjà étudié cette hypothèse (4).

(1) Laurent, IX, n. 356. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 386, § 611, note 24; Demolombe, XIV, n. 559.

(2) Metz, 5 mars 1833, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 518. — Laurent, IX, n. 349 et 497.

(3) V. *supra*, n. 1890.

(4) V. *supra*, n. 1769 s.

SECTION XVII

DE L'ACCEPTATION ET DE LA RENONCIATION QUANT AU TEMPS ET QUANT AU LIEU

§ I. *Acceptation et répudiation au point de vue de la rétroactivité des lois.*

1896. La question de savoir quels partis un successible peut prendre est régie par la loi en vigueur au moment où le droit de prendre parti s'ouvre pour lui, c'est-à-dire au moment de l'ouverture de la succession.

1897. Quant aux formes de la renonciation ou de l'acceptation, elles sont réglées par la loi en vigueur non pas lors de l'ouverture de la succession, mais au moment où elles ont lieu; c'est le principe général relativement à la forme des actes [1].

§ II. *Acceptation et répudiation au point de vue international.*

I. *Capacité et consentement. Nullité et révocabilité.*

1898. La capacité en matière d'acceptation et de répudiation est réglée, comme toutes les questions de capacité, par la loi nationale du successible [2].

1899. Le consentement est, comme la capacité, régi par la loi nationale de l'héritier. C'est également la loi nationale qui détermine si le consentement est affecté d'un vice.

Ainsi la nullité de l'acceptation pour lésion, dont parle l'art. 783, est régie par le statut personnel de l'héritier et non par la loi qui règle la dévolution de la succession [3].

[1] V. cep. en sens contraire Tessier, *Tr. de la soc. d'acquêts*, éd. de Loynes, n. 415, p. 530. — Nous avions adopté cette dernière opinion dans notre première édition.

[2] *Journ. dr. int.*, 1880, p 571; Huc, III, n. 438 et V, n. 258; Champcommunal, p. 394; Brocher, I, n. 129, 130 et 132; Rolin, II, n. 744; Audinet, n. 658 *bis*; Weiss, *Tr. th. et prat.*, IV, p. 574.

[3] *Contra* Brocher, I, n. 131.

La nullité de l'option de l'héritier pour vices de consentement est considérée cependant quelquefois comme un des effets ou, tout au moins, une des conséquences de cet acte et comme dépendant de la loi de la dévolution (1).

En tout cas, les tribunaux d'un pays où la nullité pour cause de dol est admise doivent, en raison des considérations de morale sur lesquelles est fondée cette cause de nullité, la prononcer s'il y a lieu, alors même que le dol ne serait pas une cause de nullité d'après la législation qui régit la dévolution (2).

1900. Les conditions auxquelles les créanciers peuvent faire révoquer le parti pris par les débiteurs sont régies par la même loi que l'action paulienne, dont le droit revendiqué ici par les créanciers est une application. Or on admet généralement que l'action paulienne est régie par la loi qui règle les effets du contrat (3); ce sera donc à la loi de la dévolution qu'il faudra recourir. Cependant on soutient que les tribunaux du pays où le droit de révocation appartient aux créanciers doivent toujours reconnaître l'existence de ce droit parce qu'il est fondé sur l'intérêt des tiers. Cela ne nous paraît pas exact (4); on pourrait, en effet, si ce raisonnement était fondé, le reproduire pour l'action paulienne.

1901. Ce n'est pas par la loi nationale de l'héritier que se règle la question de savoir si, conformément à l'art. 790, l'héritier peut revenir sur sa renonciation. On doit uniquement tenir compte de la loi qui régit la dévolution de la succession (5); il s'agit non d'une question de capacité, mais des effets de la renonciation; l'art. 790 constitue, en effet, une dérogation à l'irrévocabilité de la renonciation.

Les effets du changement de volonté de l'héritier — c'est-à-dire la question de l'irrévocabilité de l'acceptation et de la renonciation — se règlent par la même loi, car ce sont les effets du parti pris en dernier lieu par l'héritier, et on verra

(1) Rolin, II, n. 745.
(2) Rolin, *loc. cit.*
(3) V. *infra*, n. 1913.
(4) Rolin, II, n. 746.
(5) Brocher, I, n. 131; Rolin, II, n. 746.

que ces effets se règlent par la loi de la dévolution [1]. Cependant certains auteurs appliquent ici la loi du lieu où les biens meubles et immeubles sont situés, vis-à-vis de tiers qui, après la renonciation, avaient traité sur la succession [2]. Ils se fondent sur ce que ces effets intéressent les tiers. Mais n'en est-il pas de même des effets de tout acte ou de tout contrat?

II. *Partis entre lesquels le successible peut opter et conditions de validité de ces partis.*

1902. La question de savoir entre quels partis un héritier et notamment un héritier incapable peut opter rentre dans la capacité et se trouve, par suite, réglée par la loi nationale du successible. Ainsi un mineur appartenant à un pays où l'acceptation pure et simple est autorisée ne peut être contraint d'accepter bénéficiairement une succession ouverte en France [3]. C'est à tort qu'on a soutenu [4] que cette question est réglée par la loi qui régit la dévolution de la succession.

Les facultés accordées par les art. 774 et 775 sont, dit-on, dans la nature même du droit de succession; cela n'a pas, pensons-nous, de rapport avec la question. Ces articles, ajoute-t on, s'expriment en termes absolus : nous répondons qu'évidemment ils n'ont pas entendu s'occuper du point de vue international.

De même la question de savoir quels partis peuvent ou doivent prendre les successeurs universels d'un héritier, auxquels se transmet la succession, est tranchée par le statut personnel de chacun de ces successeurs et non par la loi qui régit la dévolution de la succession [5].

Quant à l'indivisibilité du parti, nous l'avons étudiée plus haut à propos de l'acceptation [6].

(1) Weiss, *Tr. théor. et prat.*, IV, p. 573.

(2) Rolin, *loc. cit.*

(3) Laurent, *Dr. civ. int.*, VII, p. 110; Champcommunal, p. 397.

(4) Huc, V, n. 258; Brocher, I, n. 129; Weiss, *Tr. élém.*, p. 696 et *Tr. théor. et prat.*, IV, p. 572; Despagnet, p. 489; Rolin, II, n. 743; Audinet, *loc. cit.*; de Vareilles-Sommières, II, n. 348 et 349; Glard, *De la condition des meubles en dr. intern.*, p. 208.

(5) *Contra* Brocher, I, n. 130; Rollin, II, n. 745.

(6) V. *supra*, n. 1037.

1903. Les conditions auxquelles est subordonnée l'acceptation bénéficiaire sont également déterminées par la loi nationale de l'héritier. Les auteurs qui appliquent la loi de la dévolution à la question de savoir quels partis l'héritier peut prendre, se réfèrent ici encore à cette loi (1). Cependant ils prétendent que si la loi de situation des biens prescrit un inventaire, l'héritier doit toujours le faire, parce qu'il est exigé dans l'intérêt des tiers (2). Cette dernière solution nous paraît en tout cas inexacte.

1904. La validité du pacte sur succession future, comme de tout autre contrat, est réglée par la loi nationale des parties si elles appartiennent à la même nationalité et, dans le cas contraire, par la loi du lieu où l'acte a été passé (3). On ne peut appliquer la loi qui règle la dévolution de la succession ; l'opinion contraire ne paraît avoir été admise que par inadvertance, car on ne voit pas pourquoi les principes généraux applicables aux conventions seraient écartés ici. Par suite, si les parties appartiennent à un pays où ce pacte est nul, la nullité devra être prononcée même si l'acte est passé dans un pays où le pacte est valable et si la succession est ouverte dans ce dernier pays (4). Cependant, même si la loi nationale des parties admet la validité du pacte, cette validité ne pourra être admise dans un pays où, comme en France, les pactes sur succession future sont nuls (5). Les raisons sur lesquelles

(1) Rolin, II, n. 748 et 749; de Vareilles-Sommières, I, n. 349.

(2) Trib. sup. Colmar, 22 nov. 1895, D., 98. 2. 237. — Rolin, *loc. cit.* — Pour les formes de l'inventaire, v. *infra*, n. 1912.

(3) Laurent, *Dr. civ. int.*, VI, p. 511; Champcommunal, p. 431; Wahl, *Note*, S., 97. 4. 17. — *Contra* Cass. Florence, 12 déc. 1895, S., 97. 4. 17. — C. supr. Copenhague, 25 juin 1902, *Journ. dr. int.*, 1904, p. 436. — Brocher, I, n. 132; Rolin, I, n. 296. — V. aussi un jugement danois du 3 nov. 1900, *Journ. dr. int.*, 1903, p. 681, qui applique la loi nationale du renonçant.

(4) Auteurs précités. — *Contra* C. supr. Copenhague, 25 juin 1902, précité.

(5) Bertauld, *Quest. prat. de droit*, I, p. 37; Aubry et Rau, I, p. 162, § 31; Despagnet, *Précis de dr. int. privé*, n. 485; Weiss, *Tr. élém.*, p. 637 (qui cite en ce sens Paris, 26 janv. 1888, *Journ. dr. int.*, 1888, p. 391, et Trib. Seine, 18 juil. 1885, *La Loi*, 26 sept. 1885) et *Tr. th. et prat.*, IV, p. 575; Vincent et Penaud, *Dict. dr. int. privé*, v° *Obligations*, n. 33; Champcommunal, p. 431; Wahl, *loc. cit.*; Rolin, I, n. 144 (plus loin, I, n. 294 s., cet auteur, après avoir posé le même principe, ajoute cependant que le contrat ne peut être déclaré nul en aucun pays s'il est à la fois conforme à la loi qui régit la dévolution, à la loi du contrat et à la

repose cette nullité sont d'ordre public et d'intérêt social : le principal des motifs sur lesquels repose la nullité est la crainte que les contractants n'aient intérêt à hâter la mort de celui sur la succession de laquelle ils pactisent ; or ce motif est un motif de moralité publique.

En vain, pour soutenir le contraire, rappelle-t-on que les pactes sur succession future sont permis par contrat de mariage ; tout d'abord, si l'art. 1081 autorise dans un contrat de mariage l'institution contractuelle, qui est bien un pacte de ce genre, l'art. 1389 interdit de changer par contrat de mariage l'ordre légal des successions ; d'autre part, de ce qu'un contrat est autorisé dans un cas exceptionnel, il ne résulte pas que ce contrat ne soit pas immoral ; dira-t-on que la recherche de la paternité n'est pas d'ordre public, parce qu'elle est autorisée dans certains cas, ou que l'exception de jeu n'est pas d'ordre public, parce que certains jeux sont légaux ?

Il est encore beaucoup plus inexact d'obliger, comme on a voulu le faire [1], le juge à déterminer dans chaque cas particulier si l'application de la loi étrangère nuit à l'ordre public [2].

Tout en adoptant notre opinion, certains auteurs décident que si, *après le décès de la personne dont la succession a fait l'objet du pacte,* les tribunaux du pays où le pacte est nul sont saisis d'une action fondée sur lui, l'action doit être admise dans le cas où elle serait fondée d'après la loi du pays qui régit le contrat, mais seulement comme action *de in rem verso,* jusqu'à concurrence de l'enrichissement du défendeur, et non comme action *ex contractu* [3]. Nous ne voyons pas sur quel argument peut reposer cette restriction : le contrat étant nul, une action fondée sur l'enrichissement n'est pas admis-

loi nationale des parties ; nous ne voyons pas sur quelle idée repose cette restriction, qui entame fortement le principe ; ailleurs encore, II, n. 747, ce même auteur n'admet plus la nullité que si la succession s'est ouverte dans le pays où elle est prononcée et dont les tribunaux sont saisis ou pour les biens y situés). — *Contra* Cass. Florence, 12 déc. 1895, précité. — Trib. rég. sup. Colmar, 21 nov. 1895, D., 98. 2. 237. — Laurent, *op. cit.*, VI, p. 511 ; Brocher, *Cours de dr. int.*, I, p. 77.

[1] Brocher, I, n. 132.

[2] Wahl, *loc. cit.*

[3] Rolin, I, n. 145.

sible ; si elle était légitime, elle le serait même avant le décès ; en un mot, le décès ne peut avoir aucune influence sur le sort du contrat.

III. *Délais pour prendre parti.*

1905. C'est au contraire la loi de la dévolution qui règle les délais accordés à l'héritier pour faire inventaire et délibérer (1).

Il en est de même pour les effets de la concession de ces délais et notamment pour le point de savoir si l'héritier peut être condamné pendant les délais (2). Ainsi l'art. 799, qui règle le paiement des frais de l'instance engagée pendant les délais, depend de la loi de la dévolution (3).

IV. *Formes de l'acceptation et de la renonciation.*

1906. La forme applicable à l'acceptation pure et simple est, comme la forme de tout acte, régie soit par la loi du pays où se fait l'acte, soit par la loi nationale du successible, au gré de ce dernier (4). On ne peut obliger l'héritier à recourir, ni à la loi du pays où se fait l'acte (5), ni à celle du pays où s'ouvre la succession (6), ni à la loi nationale du successible (7).

Ainsi l'étranger qui en France fera l'acceptation expresse dans les formes prescrites par le Code civil sera réputé héritier (8), mais il sera également réputé héritier s'il fait l'accep-

(1) Rolin, II, n. 749 ; Weiss, *Tr. théor. et prat.*, IV, p. 572.

(2) Rolin, *loc. cit.*

(3) V. cep. Rolin, *loc. cit.* — Tout en exprimant quelque doute, cet auteur applique la loi du lieu où l'instance est engagée, parce que l'art. 799 pose, suivant lui, une règle de procédure. Nous ne sommes pas de cet avis : l'obligation de payer une dette née de la succession, quelle que soit la source de cette dette, est un effet de la dévolution.

(4) Huc, V, n. 258 ; Weiss, *Tr. théor. et prat.*, IV, p. 574.

(5) *Contra Journ. dr. int.*, 1880, p. 571 ; Audinet, n. 658 *bis*.

(6) *Contra* Huc, III, n. 438 (la proposition émise par cet auteur paraît être due à une inadvertance).

(7) *Contra* Trib. d'appel de Hambourg, 11 nov. 1889, *Archiv* de Seuffert, XLV, n. 161, *Journ. dr. int. privé*, 1893, p. 197.

(8) Champcommunal, p. 389 ; Rolin, II, n. 744. — *Contra* Laurent, *Dr. civ. intern.*, VI, p. 629 s. ; Duguit, *Des conflits de législ. relatifs à la forme des actes*, p. 132 s.

tation expresse dans les formes usitées par sa loi nationale (1). De même pour l'acceptation tacite (2).

De même encore le Français est réputé héritier quand il accepte à l'étranger soit dans les formes françaises (3), soit dans les formes locales (4).

D'autres auteurs (5) appliquent la loi du pays qui régit la dévolution de la succession ; ils se basent sur ce que les formes de l'acceptation pure et simple ont leur racine dans les principes de la saisine ; ils ajoutent qu'elles sont édictées dans l'intérêt des tiers.

Cette dernière opinion se rattache au système, généralement rejeté, d'après lequel la règle *Locus regit actum* n'est pas applicable aux actes solennels.

D'autres encore permettent à l'héritier de recourir soit aux formes prescrites par la loi qui régit la dévolution, soit aux formes du lieu où l'acte est passé (6). Ce système repose sur le caractère facultatif de la règle *locus regit actum ;* mais l'effet de ce caractère facultatif est de donner à la personne qui fait un acte le choix entre la loi du lieu où l'acte est passé et *sa loi nationale.*

1907. Puisqu'il appartient, comme on vient de le voir, à la loi du pays où se fait l'option, de déterminer les formes de cette option, c'est également à cette loi qu'il appartient de fixer les actes qui constituent l'acceptation tacite ; c'est encore là une question de forme. Ainsi en est-il des art. 779 et 780, qui indiquent les actes emportant acceptation tacite (7). L'art. 796, qui permet à l'héritier de vendre les meubles avec autorisation de justice sans être réputé avoir accepté, rentre dans la même catégorie de textes (8).

(1) *Journ. dr. int.*, 1880, p. 570 ; Weiss, *Tr. élém.*, p. 696 ; Champcommunal, p. 389 ; Duguit, *loc. cit.* ; Laurent, *loc. cit.*

(2) Cass., 26 janv. 1818, S. chr. — Rolin, II, p. 303, note 2.

(3) V. les auteurs cités dans la note 1 *supra.*

(4) Weiss, *op. cit.*, p. 696 ; Champcommunal, p. 389. — *Contra* Laurent, *loc. cit.* ; Duguit, *loc. cit.*

(5) Brocher, I, n. 130.

(6) Rolin, II, n. 744.

(7) Rolin, II, n. 745.

(8) *Contra* Rolin, II, n. 749. — Cet auteur, qui applique la loi de la dévolution,

1908. Les formes de l'acceptation bénéficiaire se règlent comme celles de tout autre acte juridique et notamment comme celles de l'acceptation pure et simple ou de la renonciation. Ainsi l'acceptation bénéficiaire dérivera soit des formes nationales du successible soit des formes employées dans le pays où elle est faite; les formes du pays de la situation des biens sont inapplicables (1).

D'après certains auteurs cependant, les formes du pays où sont situés les biens héréditaires sont au contraire nécessairement applicables, parce que ces formes sont édictées dans l'intérêt des tiers (2).

1909. Les formes de la renonciation se règlent comme celles de l'acceptation; la renonciation peut donc être faite par un Français à l'étranger soit suivant les formes du pays où elle a lieu (3), soit suivant les formes employées en France, car le successible renonçant appartient à ce dernier pays comme citoyen (4). De même le successible étranger peut renoncer en France soit suivant les formes de sa loi nationale, soit suivant les formes françaises.

D'après certains auteurs (5), la renonciation faite en France par un étranger dans les formes de sa loi nationale peut être opposée au successible renonçant mais non par lui, les formes de la renonciation étant édictées autant dans l'intérêt des tiers qu'en faveur du successible lui-même.

D'autres exigent d'une manière générale, en se basant sur cette dernière considération, l'emploi des formes édictées dans le pays par la loi duquel la succession est régie (6).

1910. Le conseil de famille appelé à délibérer sur l'acceptation ou sur la répudiation se réunit au domicile du mineur

ne paraît pas remarquer l'union étroite qui existe entre les art. 796 et les art. 779-780.

(1) Rolin, II, n. 745.

(2) Laurent, *Dr. civ. int.*, VI, p. 645; Champcommunal, p. 693; Brocher, I, n. 130.

(3) *Journ. dr. int.*, 1880, p. 570; Weiss, p. 699; Champcommunal, p. 391. — *Contra* Duguit, *Des conflits de législ. relatifs à la forme des actes*, p. 142; Laurent, *Dr. civ. int.*, VI, p. 630. — V. sur cette dernière opinion, à propos de l'acceptation, *supra*, n. 1906.

(4) Weiss, p. 699; Champcommunal, p. 391.

(5) Champcommunal, p. 391; Laurent, *op. cit.*, VI, p. 633.

(6) Brocher, I, n. 130.

héritier et non au domicile du défunt; il va sans dire que si le mineur succède à son père, le domicile du mineur se confond avec celui du défunt [1]. La question de savoir comment on remplira ces conditions dans le cas où la loi du domicile ne reconnaît pas l'existence du conseil de famille rentre dans la théorie générale de la tutelle.

1911. D'après les principes que nous avons admis, l'héritier bénéficiaire acceptera où il le voudra. Il est illogique de lui imposer l'obligation d'accepter partout où le défunt a laissé des immeubles par la raison que la dévolution de ces immeubles obéit à la loi du pays de leur situation [2]. Il ne s'agit pas ici de la dévolution de la succession, mais de la forme d'un acte.

Cependant, si le défunt était domicilié en France, l'héritier, dans le cas où il voudrait observer les formes de la loi française, serait forcé d'obéir à l'art. 793, c'est-à-dire de faire sa déclaration d'acceptation bénéficiaire au greffe du tribunal dans l'arrondissement duquel la succession s'est ouverte, car c'est là une condition de forme; mais nous répétons que rien n'oblige l'héritier à faire sa déclaration en France.

Les auteurs qui rejettent cette dernière solution donnent cependant un effet inattendu à l'acceptation bénéficiaire faite en pays étranger conformément aux lois étrangères; elle engendre, disent-ils, l'obligation pour l'héritier de renouveler son acceptation bénéficiaire en France [3]. On néglige de nous dire — cela aurait été important cependant — de quelle manière se réalisera cette obligation; comme il est impossible d'exercer sur le successible une contrainte matérielle en vue de l'acceptation bénéficiaire et que les formalités prescrites par la loi ne peuvent être remplacées par d'autres (l'opinion que nous combattons en convient elle-même), cette obligation

(1) Trib. régional Strasbourg, 31 oct. 1892, *Journ. dr. int.*, XXII, 1895, p. 422. — *Journ. dr. int.*, 1879, p. 165.

(2) V. cep. de Vareilles-Sommières, I, n. 336 et 349. Cet auteur assimile cette question à celle de la compétence du tribunal chargé de trancher le conflit (V. *infra*, n. 2360 s.); elle en est cependant essentiellement distincte : il est de principe que les parties font leurs actes où elles le veulent, tandis que les règles de compétence s'imposent à elles.

(3) De Vareilles-Sommières, *op. cit.*, I, n. 350.

qu'on impose à l'héritier bénéficiaire est dépourvue de sanction. La doctrine est donc fort singulière dans toutes les propositions qui la composent.

La renonciation, comme l'acceptation bénéficiaire et pour les mêmes motifs, peut être faite dans le pays que choisira le successible (1).

1912. Les formes de l'inventaire (il ne faut pas confondre cette question avec celle de savoir si un inventaire est nécessaire) (2) sont réglées par la loi du lieu où il est fait (3).

Il en est de même pour les formes de la déclaration d'acceptation bénéficiaire (4).

V. *Effets de l'acceptation et de la répudiation.*

1913. Les effets du parti pris par un successible se règlent par la même loi que la dévolution de la succession (5), car ces effets consistent à confirmer ou à empêcher la dévolution.

On voit quelquefois dans l'acceptation un quasi-contrat dont les effets sont réglés par la loi du pays où elle est faite (6). D'autres pensent que les effets de la renonciation ou de l'acceptation doivent être réglés par la loi nationale de l'acceptant (7). Ces deux opinions sont inexactes.

1914. Par suite la loi qui régit la dévolution de la succession régit aussi les effets de l'acceptation bénéficiaire (8). Il en est ainsi pour l'étendue de l'obligation de l'héritier aux dettes (9), pour l'administration et les comptes (10), pour la nature de la

(1) *Contra* de Vareilles-Sommières, I, n. 349. Cet auteur reproduit la théorie qu'il avait adoptée pour l'acceptation bénéficiaire et que nous avons réfutée *supra*, p. 531, note 2. Il reproduit également (n. 350) sa doctrine sur l'effet obligatoire d'une option faite dans un pays autre que celui où, selon lui, elle devait être faite.

(2) V. *supra*, n. 1903.

(3) Rolin, II, n. 748 et 749.

(4) Rolin, II, n. 749.

(5) Brecher, I, n. 130 et 133. — Cpr. Ontario, 5 mai 1898, *Journ dr. int.*, 1899, p. 407.

(6) Jurispr. des Pays-Bas, citée par Hingst, *Rev. dr. intern.*, 1881, p. 415.

(7) Trib. Rotterdam, 9 mars 1859 et Trib. Amsterdam, 18 oct. 1859, cités par Hingst, *loc. cit.*

(8) Rolin, II, n. 748 et 750.

(9) Rolin, II, n. 750.

(10) Rolin, *loc. cit.*

responsabilité relativement aux fautes commises dans l'administration (1) ou aux meubles représentés en nature (2).

De même encore pour les garanties imposées à l'héritier bénéficiaire (par exemple la caution de l'art. 807), et les sanctions de ces garanties (3).

Nous acceptons également cette solution pour les règles relatives à l'ordre de paiement des créanciers (art. 808) (4) et aux recours des créanciers non payés (art. 809) (5).

1915. Pour savoir si l'héritier bénéficiaire doit faire une vente dans des formes déterminées ou avec certaines autorisations, ou si, au contraire, il peut la faire à l'amiable, on recourra encore à la loi qui régit la dévolution (6) : loi de la situation pour les immeubles, loi personnelle du défunt pour les meubles (7). Cependant on applique quelquefois, dans toutes les hypothèses, la loi de la situation, sous le prétexte que l'intérêt des tiers est en jeu (8). Mais nous n'admettons pas que l'intérêt des tiers puisse modifier les principes; l'opinion que nous combattons est d'autant moins acceptable que, dans le cas où la loi de la situation ne prescrit aucune forme, c'est la loi de la dévolution qu'elle recommande de consulter (9).

Mais, une fois que la loi qui régit la dévolution a décidé si la vente doit avoir lieu suivant des formes, c'est, conformé-

(1) Rolin, *loc. cit.*

(2) Rolin, *loc. cit.*

(3) V. cep. Rolin, II, n. 751. — Cet auteur, tout en appliquant en principe la loi de la dévolution, prétend que, l'intérêt des tiers étant en jeu, la loi de la situation des biens, si elle exige une garantie, doit être observée. A notre avis, l'intérêt des tiers ne peut modifier la solution à adopter.

(4) V. cep. Rolin, *loc. cit.*, qui tranche cette question comme la précédente.

(5) V. cep. Rolin, *op. cit.*, n. 752. — Selon cet auteur la loi de la dévolution doit être consultée en principe; mais si la loi de la situation est plus sévère (sans doute pour l'héritier), elle doit être observée. Quant à la prescription du recours, édictée dans un but d'intérêt général, pour hâter la liquidation de la succession, elle est, d'après le même auteur, gouvernée par la loi de la situation. Toutes ces distinctions nous paraissent manquer de base.

(6) Cass. civ., 26 janv. 1818, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 849 (loi de la situation pour les immeubles).

(7) V. *supra*, n. 841 s.

(8) Rolin, II, n. 748 et 750.

(9) Rolin, II, n. 750.

ment à la règle *locus regit actum,* la loi du pays où la vente est faite qui détermine la nature de ces formes. Par exemple, l'art. 805, suivant lequel les meubles doivent être vendus aux enchères après les affiches et publications accoutumées, est applicable aux ventes, faites en pays étranger, de meubles dépendant d'une succession ouverte en France ; mais la nature des affiches et publications est déterminée par la loi étrangère.

Bien mieux, et toujours en vertu de la règle *locus regit actum,* ces formes ne pourront être employées si elles sont inconnues dans le pays où est faite la vente.

1916. Le recours de l'héritier bénéficiaire contre la succession est régi également par la loi de la dévolution (1).

1917. Par application du système que nous avons défendu, l'obligation de l'héritier aux dettes se règle par la loi qui régit la dévolution (2).

1918. L'effet rétroactif de l'option faite par l'héritier se règle encore par la loi qui régit la dévolution (3).

La loi qui règle la dévolution de la succession régit aussi la dévolution de la part du renonçant (4).

VI. *Déchéance du droit de prendre parti.*

1919. La durée de la prescription du droit d'accepter est réglée par la loi qui régit la succession ; car c'est une suite de la dévolution héréditaire (5).

Cependant une certaine opinion paraît considérer cette question comme rentrant dans la forme et en conclut que la prescription est régie par la loi nationale du successible (6).

Dans un autre système, qui nous paraît encore moins facile à soutenir, la prescription est réglée à la fois par la loi de la dévolution et par celle de la situation des biens, meubles ou immeubles, de sorte que celle de ces lois qui admet la prescription la plus courte est applicable (7).

(1) Rolin, II, n. 753.
(2) V. *infra,* n. 3094.
(3) Rolin, II, n. 744.
(4) Rolin, II, n. 746.
(5) Weiss, *Tr. th. et prat.*, IV, p. 573.
(6) Hambourg, 11 nov. 1889, précité. — *Journ. dr. int. privé,* 1880, p. 572.
(7) Rolin, II, n. 746.

1920. L'application des peines du recel nous paraît exiger une distinction.

La question de savoir si le recel emporte acceptation (art. 792 et 801) rentre dans les formes de l'acceptation, elle doit donc se régler d'après la loi applicable à ces formes [1].

Quant à la privation de la part de l'héritier dans les objets recélés ou à toute autre peine, elle est régie par la loi nationale de l'auteur du recel, parce qu'elle est un effet d'un acte accompli par lui. On décide quelquefois que les tribunaux d'un pays où cette peine est admise, doivent la prononcer soit quand la loi de leur pays régit la dévolution, soit quand le détournement a été fait dans ce pays [2]; nous ne voyons pas sur quoi peut reposer cette solution.

Dans une autre opinion, le recel est régi par la loi qui règle la dévolution de la succession [3].

CHAPITRE XIII

DES SUCCESSIONS VACANTES

1921. La succession vacante, c'est-à-dire celle qui n'est pas encore appréhendée par les héritiers [4], n'a rien de comparable à l'*hereditas jacens* du droit romain; l'hérédité était jacente dans une période qui aujourd'hui ne peut plus se présenter, celle où les héritiers externes n'avaient pas encore manifesté leur volonté d'accepter; l'hérédité jacente représentait la personne du défunt [5] et aujourd'hui le curateur à la succession vacante représente les héritiers.

Le code, en effet, est préoccupé d'organiser la vacance de

(1) *Contra* Brocher, I, n. 130; Rolin, II, n. 747 (ce dernier auteur applique la loi de la dévolution. Mais à propos de l'art. 801, qui pose pourtant une règle identique à l'art. 792, il dit (n. 750) que, l'intérêt des tiers étant engagé, le tribunal de la situation des biens détournés appliquera sa loi si cette loi prononce la déchéance. Entre ces deux solutions la contradiction est certaine).

(2) Rolin, *loc. cit.* — *Journ. dr. int.*, XXVI, 1899, p. 741.

(3) Trib. civ. Seine, 6 fév. 1897, *Jour. dr. int.*, 1899, p. 771.

(4) V. *infra*, n. 1925 s.

(5) § 2, Inst., *de her. inst.*, 2. 14. — Pothier, *Tr. de la poss.*, n. 58; Merlin, *Rép.*, v° *Hérédité*, n. 3; Aubry et Rau, VI, p. 362, § 609, note 3.

la succession plus dans l'intérêt des successibles que dans celui des créanciers (1). Au contraire, le droit romain, envoyant les créanciers en possession de l'hérédité jacente, avait uniquement envisagé l'intérêt de ces derniers.

L'ancien droit ne s'était pas beaucoup préoccupé de la vacance. Cependant quelques coutumes du Nord de la France fixaient le mode d'administration d'une succession insolvable et non appréhendée par les héritiers (2) et les parlements avaient également émis quelques règles (3).

SECTION PREMIÈRE

CONDITIONS NÉCESSAIRES POUR QU'UNE SUCCESSION SOIT VACANTE

1922. Aux termes de l'art. 811 : « *Lorsqu'après l'expiration des délais pour faire inventaire et pour délibérer, il ne se présente personne qui réclame une succession, qu'il n'y a pas d'héritier connu, ou que les héritiers connus y ont renoncé, cette succession est réputée vacante* ». — Quatre conditions sont requises pour qu'une succession soit réputée vacante : 1° que la succession soit ouverte ; 2° que les délais pour faire inventaire ou délibérer soient expirés ; 3° que personne ne se présente pour réclamer la succession ; 4° qu'il n'y ait pas d'héritiers connus ou qu'ils aient renoncé.

§ I. *Ouverture de la succession.*

1923. D'abord il faut que la succession soit ouverte ; il faut donc que les demandeurs en déclaration de vacance démontrent cette ouverture (4).

(1) Garraud, *De la déconfiture*, p. 162 et 163. — V. *infra*, n. 1963 s.

(2) Coutume de Bourbourg, titre 18. — Cout. de Berg Saint-Winox, titre 21. — Cout. d'Hontschode, tit. 21. — Cout. de Bailleul, tit. 9.

(3) Guyot, *Rép.*, v° *Curateur* ; Denisart, v° *Curateur*.

(4) Trib. civ. Seine, 2 fév. 1850, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1245. — Bertin, *loc. cit.*

§ II. *Expiration des délais d'inventaire et de délibération.*

1924. Il faut que les délais pour faire inventaire et délibérer soient expirés (1). Jusque-là on peut raisonnablement espérer qu'un héritier se présentera. Aussi les intéressés peuvent simplement faire nommer un administrateur ou curateur provisoire (2).

Cependant, dans les colonies, le curateur, qui est un fonctionnaire (3), entre en possession dès le jour du décès (4).

§ III. *Défaut de réclamation de la succession.*

I. *Des successeurs dont la réclamation empêche la vacance.*

1925. Il faut, aux termes de la loi, que personne ne se présente pour réclamer la succession. Donc, si quelqu'un se présente, même un donataire ou un légataire universel ou un successeur irrégulier (5), fût-ce l'Etat (6), la succession n'est pas vacante (V. pour les colonies, décr. 27 janv. 1855,

(1) Trib. civ. Remiremont, 11 mars 1904, *Loi*, 19 mars 1904. — Trib. civ. Bruxelles, 15 juill. 1882, *Rev. prat. not. belge*, 82. 525. — Demolombe, XV, n. 402; Laurent, X, n. 184; Le Sellyer, II, n. 1035. — *Contra* Trib. civ. Dinant, 14 août 1896, *Pasicr.*, 77. 3. 146.

(2) V. *infra*, n. 2083.

(3) V. *infra*, n. 1954.

(4) Pierret, *Comment. théor. et prat. de la législ. colon. sur les succ. vacantes*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 495.

(5) Autorités citées *supra*, n. 766. — V. aussi Trib. civ. Anvers, 14 juill. 1881, *Pasicr.*, 82. 3. 68. — Demolombe, XIV, n. 213 et XV, n. 404 s.; Aubry et Rau, VI, p. 726, § 641, note 2; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 811; Demante, III, n. 135 *bis*, I; Massé et Vergé, II, p. 443, note 1; Poujol, art. 770, n. 3; Laurent, X, n. 185; Duvergier sur Toullier, IV, n. 292, note *a*; Arntz, II, n. 1467; Thiry, II, n. 153; Fuzier-Herman, art. 811, n. 3; Le Sellyer, II, n. 1029; Planiol, III, n. 2037. — *Contra* Toullier, IV, n. 292. — V. en ce sens pour les colonies, décr. 27 janv. 1855, art. 11. — Cass. civ., 5 août 1895, D., 99. 1. 281. — Levillain, *Note*, D., 99. 1. 281. Le curateur dans les colonies a cependant un droit de contrôle vis-à-vis du légataire universel. — V. aussi Pierret, *loc. cit.*, p. 512.

(6) Cass. civ., 17 août 1840, S., 40. 1. 759, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 394. — Colmar, 18 janv. 1850, S., 51. 2. 533, D., 51. 2. 161. — Rennes, 7 juill. 1851, S., 52. 2. 630, D., 52. 5. 318. — Douai, 9 mai 1865, S., 66. 2. 321, D., 66. 5. 452. — Douai, 9 mars 1904, *Loi*, 23 mars 1904. — Aubry et Rau, VI, p. 730, § 641, note 7; Demolombe, XV, n. 405; Laurent, X, n. 185; Bertin, *Ch. du Cons.*, II, n. 1243; Le Sellyer, II, n. 1030; Planiol, *loc. cit.* — *Contra* Marcadé, art. 811.

art. 11). C'est bien ainsi que l'entendait l'orateur du gouvernement au Corps législatif : « Il peut arriver, disait-il, qu'il ne se présente pour recueillir la succession ni parents, ni enfants naturels, *ni même la République;* la succession est alors vacante ».

L'art. 811 s'exprime en termes si généraux qu'un doute sérieux n'est pas possible ; cette disposition porte qu'il n'y a vacance que quand « personne ne réclame la succession » et si ensuite elle exige en outre qu'il n'y ait pas d'héritier, c'est que les héritiers, à la différence des successeurs irréguliers, font obstacle à la vacance même s'ils ne réclament pas la succession et par cela seul qu'ils existent.

Cela posé, il semble qu'une succession ne puisse jamais être vacante ; car, aux termes d'une circulaire du 8 juillet 1806, les agents de la régie des domaines doivent accepter toutes les successions présumées sans maître, lors même qu'elles seraient notoirement mauvaises. Mais les agents du fisc peuvent ignorer l'ouverture de la succession, et en outre la demande d'envoi en possession par eux formée au nom de l'Etat peut avoir été rejetée par le tribunal.

1926. Un exécuteur testamentaire ayant la saisine, sa désignation exclut la vacance (1).

Il en est autrement des légataires particuliers (2).

Quant au légataire à titre universel, sa réclamation n'empêche la vacance que de la portion de succession qui lui est dévolue.

II. *Manière dont doit se produire la réclamation.*

1927. Il suffit que les héritiers *ab intestat,* légitimes ou naturels, saisis se présentent pour mettre obstacle à la vacance; bien mieux, comme nous le dirons plus loin, il suffit qu'ils *existent* (3).

Pour y faire obstacle, il n'est pas nécessaire davantage que

(1) V. pour les colonies, édit de 1781, art. 35 à 40 (qui donnent cependant un droit de contrôle au curateur). — Pierre, *op. cit., Rev. gén. du droit,* XVIII, 1894, p. 509 s.

(2) V. pour les colonies, décr. 25 janv. 1855, art. 11.

(3) V. *infra,* n. 1931.

les légataires et donataires universels non saisis se soient fait envoyer en possession [1], car alors il existe des héritiers réservataires dont l'existence même met obstacle à la vacance.

Mais il en est autrement pour les légataires universels saisis [2]. L'art. 811 porte, en effet, que l'existence des héritiers met seule obstacle à la vacance. La question de saisine n'a rien à faire ici ; la vacance ne peut pas être déclarée s'il existe un héritier, parce que l'héritier est généralement connu et son titre facile à vérifier; il en est autrement du légataire universel saisi, car il n'est saisi que s'il n'y a pas d'héritier et son titre n'est pas toujours facile à vérifier.

De même, pour faire obstacle à la vacance, il faut que les légataires et donataires à titre universel, les successeurs irréguliers se soient fait envoyer en possession [3]. Le mot *réclame la succession,* pourrait-on dire cependant, s'il voulait exprimer cette idée, serait impropre, et il est d'autant moins possible d'exiger l'envoi en possession que l'art. 811-1°, où se trouve cette expression, s'applique à tous les successeurs, même aux héritiers saisis. Du reste la vacance est fondée sur l'idée qu'aucune des personnes appelées à la succession n'est disposée à la recueillir, et cette supposition est, en fait, erronée, si un successeur irrégulier ou un légataire à titre universel réclame la succession.—Mais nous répondons que le mot *réclamer* est assez large pour avoir, en ce qui concerne les successeurs non saisis, le sens que nous lui attribuons, et, comme la loi ne tranche pas la question de savoir si l'envoi en possession est nécessaire, le

(1) Chabot, art. 773, n. 3 et art. 811, n. 11; Duranton, VII, n. 60; Demolombe, XV, n. 410; Aubry et Rau, VI, p. 729, § 641, note 5. — V. cep. Laurent, X, n. 186.

(2) Paris, 30 mars 1868, S., 69. 2. 17. — Chabot, art. 773, n. 3 et art. 811, n. 1; Duranton, VII, n. 60; Aubry et Rau, VI, p. 729, § 641, note 4; Demolombe, XV, n. 410; Fuzier-Herman, art. 811, n. 5; Hureaux, II, n. 425. — *Contra* Trib. civ. Marseille, 13 mars 1891, le *Droit* du 15 octobre 1891. — Laurent, X, n. 186; Le Sellyer, II, n. 1035.

(3) Paris, 24 déc. 1850, cité par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1244. — Duranton, VII, n. 60; Malpel, n. 339; Demante, III, n. 135 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 411; Aubry et Rau, VI, p. 729, § 641, note 5; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1244; Laurent, X, n. 186; Thiry, II, n. 153; Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 505. — V. cep. Planiol, III, n. 2037, d'après lequel la demande d'envoi en possession suffit.

mot *réclamer* a dû être employé à dessein pour rendre le droit commun applicable. Or, en droit commun, l'envoi judiciaire en possession est nécessaire pour qu'un successeur non saisi ait droit aux avantages du titre de successeur; en dehors de cet envoi en possession, il n'est qu'un possesseur.

1928. Ces successeurs peuvent du reste, en l'absence d'héritiers, se faire envoyer en possession sans faire déclarer la succession vacante (1).

1929. Une fois l'envoi en possession des successeurs ou l'acceptation du légataire universel saisi devenus définitifs, la vacance est désormais impossible même si l'existence du successeur devient ensuite incertaine (2).

La présence de l'héritier met également un obstacle définitif à la déclaration de vacance; il n'y a pas lieu de faire exception pour l'héritier bénéficiaire (3), même s'il fait abandon de la succession (4), car l'abandon n'est pas une renonciation (5).

§ IV. *Défaut d'héritiers ou renonciation des héritiers.*

I. *Qualité des héritiers dont l'existence met obstacle à la vacance.*

1930. La quatrième condition est qu'il n'y ait pas d'héritier connu ou que les héritiers connus aient renoncé.

Par le mot *héritier*, la loi désigne ici seulement les héritiers légitimes et, depuis la loi du 25 mars 1896 (6), les héritiers naturels; si elle entendait désigner même les successeurs irréguliers, aucune succession ne pourrait être vacante, car il

(1) Cela est généralement reconnu pour les successeurs irréguliers. — V. *supra*, n. 766. — Mais on admet le contraire pour les légataires et donataires à titre universel. — Duranton, VII, n. 60; Aubry et Rau, VI, p. 739, § 641, note 6 et p. 732, § 642, note 1; Demolombe, XV, n. 421; Fuzier-Herman, art. 812, n. 2.

(2) Cass. req., 18 mars 1834, S., 34. 1. 830, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 980. — Trib. civ. Seine, 5 fév. 1853, cité par Bertin, *op. cit.*, II, n. 1245. — Demolombe, XV, n. 412; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1245.

(3) Mêmes auteurs.

(4) Trib. civ. Seine, 5 fév. 1853, précité.

(5) V. *supra*, n. 1487.

(6) V. *supra*, n. 145, 393 s.

y a toujours un successeur irrégulier connu, c'est l'Etat. Il faut également exclure les légataires [1].

II. *De ce qu'il faut entendre par* héritier connu *et du degré jusqu'auquel l'existence d'héritier met obstacle à la vacance.*

1931. L'existence d'héritiers légitimes ou naturels suffit à elle seule pour que la déclaration de vacance soit impossible [2] ; cependant, d'après certains auteurs [3], l'existence d'héritiers même légitimes n'empêcherait pas la vacance de la succession si ces héritiers ne se présentent pas ; ces auteurs s'appuient sur le texte de l'art. 811 et prétendent à tort que l'art. 811 ne considère pas l'existence d'héritiers comme mettant obstacle à la vacance.

Cette différence entre l'héritier légitime ou naturel et les autres successeurs est rationnelle. La vacance d'une succession implique l'idée qu'elle n'est occupée par personne et que personne ne demande à l'occuper; or, quand il y a un héritier légitime ou naturel connu qui n'a pas renoncé, la succession est occupée ; car cet héritier, étant saisi, aux termes de l'art. 724, est de droit propriétaire et possesseur de l'hérédité. Au contraire la succession n'est pas occupée, et on n'entrevoit même pas son occupation prochaine, quand il y a un successeur irrégulier connu qui ne demande pas l'envoi en possession ; il ne représente pas en effet l'hérédité : n'ayant pas la saisine, il ne possède pas les biens héréditaires, et ne peut même pas de sa propre autorité les appréhender ni exercer les actions héréditaires activement ou passivement. Quant aux légataires, même saisis, des contestations peuvent s'élever sur leur titre.

Mais à l'héritier légitime et connu, on ne peut assimiler l'héritier absent, c'est-à-dire dont l'existence est incertaine,

(1) V. *supra*, n. 1925 s.

(2) Paris, 24 déc. 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1244. — Trib. civ. Oran, 16 mai 1898, *Loi*, 2 juill. 1898. — Trib. civ. Seine, 4 déc. 1899, D., 1900. 2. 499, *Journ. dr. int.*, 1900, p. 366. — Chabot, art. 773, n. 3; Demante, III, n. 135 *bis*, I; Aubry et Rau, VI, p. 727, § 641; Bertin, *loc. cit.*; Laurent, X, n. 186; Demolombe, XIV, n. 213 et XV, n. 407; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, art. 811; Fuzier-Herman, art. 811, n. 4.

(3) Hureaux, II, n. 421 et 422 ; Garraud, *De la déconfiture*, p. 161.

car on ne peut réclamer un droit au profit d'une personne sans prouver son existence (C. civ., 135) [1].

Toutefois, comme nous l'avons dit, la vacance ne devient pas possible si, postérieurement à l'ouverture de la succession, l'existence de l'héritier devient incertaine [2].

1932. Pour que la succession soit réputée vacante, il faut que tous les héritiers légitimes connus, jusqu'au douzième degré, aient successivement renoncé [3]. La jurisprudence cependant, et la majorité des auteurs, exigent seulement que les héritiers les plus proches aient renoncé; mais c'est, suivant nous, à tort.

L'art. 811 exige en effet, pour qu'il y ait vacance, que tous les héritiers connus aient renoncé; or, quand les héritiers d'une ligne ont renoncé, les héritiers de la ligne subséquente deviennent à leur tour héritiers et, s'ils n'ont pas renoncé, les conditions de l'art. 811 ne se trouvent pas remplies. Ainsi interprété, du reste, l'art. 811 est parfaitement d'accord avec les principes, puisque, d'après l'art. 724, la saisine, anéantie par la renonciation, se transmet aux héritiers du degré subséquent, et que l'art. 786 reproduit la même idée. Aussi l'opinion que nous soutenons a-t-elle été surtout rejetée à raison de ses inconvénients, d'ailleurs imaginaires : on a dit que la vacance, au grand détriment de l'administration de

(1) C'est ce que dit, pour les colonies, l'art. 11 du décret du 27 janv. 1855.

(2) V. *supra*, n. 1929.

(3) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 811, obs. 3; Vazeille, sur l'art. 811, n. 1; Aubry et Rau, VI, p. 727, § 641, note 3; Laurent, X, n. 186; Vigié, II, n. 167. — *Contra* Cass. req., 6 avril 1897, S., 98. 1. 33, D., 97. 1. 223. — Aix, 17 déc. 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 976. — Paris, 31 août 1832, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 976 (dont beaucoup d'auteurs nient à tort l'autorité). — Aix, 16 avril 1886, *Rec. d'Aix*, 1886, p. 461. — Trib. civ. Liège, 13 nov. 1895, *Pasicr.*, 96. 3. 23. — Merlin, *Rép.*, v° *Curateur*, § 3, n. 1; Chabot, art. 811, n. 2; Delvincourt, II, p. 35, note 6; Toullier, IV, n 396 et 397; Malpel, n. 339; Poujol, art. 811, n. 1; Duranton, VII, n. 61 s ; Favard, v° *Curateur*, n. 4; Marcadé, art. 770, n. 2 et art. 811, n. 1; Demante, III, n. 135 *bis*, III et IV; Fouet de Conflans, art. 811, n. 1; Bugnet sur Pothier, VIII, p. 112; Taulier, III, p. 269; Massé et Vergé, II, p. 443, note 1; Arntz, II, n. 1467; Thiry, II, n. 154; Hureaux, II, n. 424; Duvergier sur Toullier, IV, n. 397; Demolombe, XV, n. 408; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1246; Fuzier-Herman, art. 811, n. 6 s.; Huc, V, n. 250; Le Sellyer, II, n. 754, 1032 et 1033; Appert, *Note*, S., 98. 1. 33; Planiol, III, n. 2038. — Cpr. Trib. civ. Seine, 4 déc. 1899, précité.

l'hérédité, ne pourrait être déclarée qu'après un délai très long s'il fallait attendre la renonciation de tous les parents légitimes ou leur déchéance du droit d'accepter; mais, dans une opinion, cette solution n'a aucun inconvénient, la déchéance étant uniformément fixée à trente ans à partir de l'ouverture de la succession, pour tous les parents légitimes [1]; en fût-il autrement que le droit accordé aux intéressés de provoquer la nomination d'un curateur provisoire serait pleinement suffisant pour les sauvegarder [2].

Notons, en outre, que les seuls héritiers qui mettent obstacle à la déclaration de vacance sont les héritiers *connus;* or, si les héritiers sont connus, les créanciers peuvent agir contre eux et les mettre ainsi dans l'alternative ou d'être condamnés comme héritiers purs et simples, ou de renoncer et de faire ainsi place aux héritiers subséquents, qui, à leur tour, se trouveront dans la même alternative. Enfin, la vacance a pour but de donner aux créanciers un contradicteur [3] et tant qu'il existe des successibles légitimes, connus, les créanciers ont le droit d'agir contre ces successibles, qui ont ainsi un contradicteur. Aussi est-ce un nouveau tort pour nos adversaires que d'invoquer l'intérêt des créanciers; cette observation est d'autant plus exacte que si l'existence d'héritiers saisis après la renonciation d'héritiers plus proches ne mettait pas obstacle à la vacance, ces héritiers pourraient, en invoquant la vacance, repousser l'action dirigée par les créanciers contre eux, et ceux-ci se trouveraient ainsi réduits à se faire payer par le curateur, ce qui est infiniment plus compliqué; en vain dit-on encore que les créanciers ne sont pas forcés de faire déclarer la vacance et peuvent, s'ils le préfèrent, agir contre l'héritier saisi par la renonciation d'un héritier plus proche. Rien n'autorise à penser que la vacance de la succession dépende de la volonté des créanciers; au contraire, l'art. 811 s'exprime en termes impératifs et la vacance est de plein droit si les conditions indiquées par cet article se trouvent réunies; et, enfin, on se demande, comme nous allons le dire, quel

(1) V. *supra,* n. 1889 s.
(2) V. *infra,* n. 1940.
(3) V. *supra,* n. 1921, et *infra,* même numéro.

serait le sort de l'hérédité si les créanciers prenaient, à ce sujet, des partis différents; la vacance entraîne une liquidation générale et ne peut exister à l'égard de certains créanciers seulement.

Est-il plus vrai d'objecter [1] qu'après la renonciation des héritiers les plus proches, les héritiers subséquents qui ne se présentent pas sont réputés se désintéresser de la succession ? Si cette considération avait quelque valeur, on ne comprendrait pas que la loi ne fût pas également partie de l'idée que les héritiers les plus proches, dans le cas où ils n'appréhendent pas la succession, s'en désintéressent et que par suite la déclaration de vacance est possible en dehors même de leur renonciation.

Les travaux préparatoires, quoi qu'on ait dit, ne font pas naître d'hésitation sur la portée du texte. En disant que la vacance a pour but de « pourvoir au cas où, personne ne réclamant la succession, la succession devient vacante », parce qu'« il faut que les tiers qui ont des droits à exercer trouvent un contradicteur contre lequel ils puissent les exercer » [2], Treilhard veut simplement indiquer l'utilité de la vacance et non pas en déterminer les conditions; au surplus, en disant que la nomination du curateur a pour effet de donner aux tiers un contradicteur, ne montre-t-il pas que, si ce contradicteur existe, la déclaration de vacance est inutile ? Or, tant qu'il existe des héritiers légitimes, les tiers peuvent, après la renonciation des uns, poursuivre les héritiers subséquents; ils ont donc un contradicteur. Siméon ajoute qu'il y a lieu à la nomination d'un curateur, si aucun des héritiers connus ne veut recueillir la succession [3], c'est-à-dire, sans doute, si chacun d'eux déclare sa volonté de ne pas la recueillir.

Les avantages pratiques de l'opinion que nous combattons s'atténuent encore si l'on observe que, les créanciers ayant en tout cas la faculté d'agir contre les successibles connus, certains d'entre eux useront de cette faculté, alors que d'autres peut-être feront nommer un curateur; si l'on décide

(1) Cass. req., 6 avril 1897, précité.
(2) Locré, X, p. 174.
(3) Locré, X, p. 300.

(nous examinerons plus loin cette question) [1] que le curateur est nommé vis-à-vis de tout le monde, on mettra les créanciers à la discrétion les uns des autres, ce qui est injuste, et d'autant plus injuste que le tribunal ne peut refuser, malgré les oppositions de certains créanciers, la nomination demandée par d'autres [2]. Si l'on adopte l'opinion contraire, la succession sera représentée à la fois, dans les actes qui l'intéressent, par le curateur et les successibles, ce qui sera une cause de complications et de conflits.

Nos adversaires ont voulu tirer parti de l'ancien droit; il est bien vrai que les auteurs antérieurs au Code civil permettaient aux intéressés de provoquer la nomination du curateur sans attendre la renonciation des héritiers les moins proches [3], mais les mêmes auteurs permettaient cette nomination dans des hypothèses où elle ne pourrait être faite aujourd'hui [4]. Quant à la jurisprudence, nous voulons bien admettre également, quoique cela soit plus douteux, qu'elle ait consacré la théorie actuellement admise par les arrêts [5]. Mais ces précédents ne peuvent être invoqués, puisque, comme nous venons de le rappeler, la nomination du curateur était admise beaucoup plus largement autrefois qu'aujourd'hui. En tout cas, les précédents ne sauraient avoir de valeur qu'en présence d'un texte douteux, et l'art. 811, dont les rédacteurs ne

[1] V. *infra*, n. 1955.

[2] V. *infra*, n. 1947.

[3] Charondas le Caron, *Cout. de Paris*, sur l'art. 154; Pothier, *Introd. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 67; Espiard sur Lebrun, *Tr. des succ.*, liv. I, chap. IV, sect. 4, dist. 1; Poullain du Parc, *Princ. du dr.*, IV, n. 33; Nouveau Denisart, v° *Curatelle*, § 10, n. 1, et v° *Héritier*, § 2, n. 20; Valin, *Cout. de la Rochelle*, art. 56, n. 107; Domat, liv. II, tit. II, sect. 2, n. 15; Janety, *Comment. sur le règl. du parlement de Provence*, II, p. 498.

[4] V. *supra*, n. 1921.

[5] On a cité trois arrêts du parlement de Paris : 28 mars 1702 (*Journ. des audiences*, V, p. 212). Cet arrêt décide en effet qu'un curateur peut être nommé après la renonciation des héritiers apparents, c'est à-dire les plus proches, sans qu'un successible plus éloigné, se portant ensuite héritier, puisse attaquer les actes passés par le curateur. — 21 janv. ou juin 1705 (Augeard, *Rec. d'arrêts*, éd. 1768, III, p. 368). Ce second arrêt dit seulement que les créanciers, après la renonciation des premiers héritiers, *n'ont pas à en rechercher d'autres ;* cela équivaut à dire, comme le fait l'art. 811, qu'à défaut d'héritier connu, la vacance doit être déclarée. — 25 avril 1735 (Nouveau Denisart, *loc. cit.*). Cet arrêt, si l'on en croit l'auteur qui le cite, est formel, mais le texte n'en est pas donné.

pouvaient ignorer la solution ancienne, est formellement contraire à cette solution.

1933. En tout cas, si un légataire universel a renoncé, l'existence d'un héritier légitime, saisi à la suite de cette renonciation, met obstacle à la vacance [1].

1934. Dans l'opinion d'après laquelle la renonciation des héritiers les plus proches suffit à produire la vacance, un curateur doit être nommé pour une partie de la succession seulement si les héritiers d'une ligne renoncent seuls [2].

Mais, dans notre opinion, la vacance ne peut jamais être partielle s'il existe un successeur *ab intestat,* car, à défaut d'autres successeurs, ce dernier recueille la totalité et, tant qu'il y a un héritier, la vacance ne peut être déclarée [3].

1935. En Algérie et dans les autres colonies, les dispositions législatives sont un peu différentes [4].

[1] Aix, 27 oct. 1891, *Rec. d'Aix*, 92. 1. 37.

[2] Aix, 16 avril 1886, *Rec. d'Aix*, 1886, p. 460. — Demolombe, XV, n. 409; Le Sellyer, II, n. 1034.

[3] Trib. civ. Seine, 25 nov. 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1245. — Duranton, VII, n. 63; Bertin, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 811, n. 8. — C'est ce que dit pour les colonies l'art. 6 de l'édit de 1781, qui, n'ayant pas été abrogé par le décret de 1855, est encore en vigueur. — V. Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 506 (qui cite Cour d'appel de la Réunion, 4 mars 1859, et Ord. de référé, 30 avril 1858). — Cependant cet édit considère l'héritier comme un véritable curateur chargé d'administrer. — Si quelques-uns des héritiers sont présents, l'art. 7 de l'édit confie la curatelle à l'un d'eux, désigné « dans une assemblée de parents, amis ou notables ».

[4] En Algérie, d'après l'art. 36 de l'ordonnance du 26 déc. 1842, « lorsque le défunt dont les héritiers seront absents ou inconnus aura laissé un conjoint ou des enfants naturels prétendant droit à sa succession, à défaut d'autres parents, la succession n'en sera pas moins déclarée vacante. Il sera procédé à l'apposition des scellés et à l'inventaire à la diligence des prétendants droits ou des curateurs qui se conformeront à ce qui est prescrit par l'art. 14. Le curateur sera mis en cause sur la demande d'envoi en possession. Si l'époux survivant et les enfants naturels ne peuvent fournir la caution exigée par l'art. 771, le mobilier sera vendu en présence du curateur et le produit en sera versé à la caisse des dépôts et consignations. Il en sera de même de tous les autres capitaux ou revenus provenant de la succession. Ces capitaux et les intérêts qu'ils auront produits seront remis aux envoyés en possession, si, dans l'intervalle de trois années à dater du décès, il ne s'est pas présenté d'héritier, le tout sans préjudice des actions en pétition d'hérédité et autres droits réservés aux absents ». — V. encore sur les conditions de la vacance, Trib. civ. Sidi-Bel Abbès, 23 fév. 1892, *Rev. alg.*, 1892, p. 360. — Dans les colonies, suivant les art. 16 et 17 de l'édit de 1781, il est fait délivrance provisoire des biens au conjoint survivant s'il n'y a pas d'enfant issu du mariage et

§ V. *Sanction des conditions.*

1936. Lorsqu'un curateur a été irrégulièrement nommé, par exemple alors qu'il existait un héritier, les actes passés par lui et les jugements rendus contre lui sont non avenus (1), sauf l'application de la théorie des actes de l'héritier apparent (2); la nullité subsiste même si, l'héritier renonçant ultérieurement, la succession devient vacante (3).

Le jugement nommant ce curateur est nul sans qu'il y ait lieu de le faire rapporter, puisqu'il est rendu sur requête (4).

A plus forte raison la nullité peut-elle être invoquée, en cas de renonciation de l'héritier qui faisait obstacle à la vacance, par les héritiers subséquents (5).

On invoque en sens contraire l'art. 785 C. civ., qui anéantit rétroactivement les droits de l'héritier renonçant; nous répondons non pas que sa vocation subsiste à défaut de son droit (le droit à la succession et la vocation sont une seule et même chose), mais que, par l'effet du même effet rétroactif, l'héritier est censé avoir toujours été héritier. Du reste notre solution peut se justifier par la précédente : la nomination du curateur, nulle à l'origine, ne peut devenir valable par la suite.

1937. Il résulte de ce qui précède que les héritiers ou autres intéressés ne sont pas tenus, pour faire prononcer la

que les héritiers ne sont pas présents ou représentés; si le conjoint survivant est la femme, son administration est surveillée par le curateur, sans le consentement de qui elle ne peut ni vendre, ni acheter, ni demander en justice. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 508. — V. la note qui précède.

(1) Cass. req., 18 mars 1834, S., 34. 1. 830. — Cass. req., 17 nov. 1840, S., 41. 1. 155, D., 41. 1. 9. — Trib. civ. Seine, 2 mai 1887, *Pand. franç.*, 87. 2. 396 (motifs). — Toullier, IV, n. 396; Demolombe, XV, n. 417; Aubry et Rau, VI, p. 737, § 642, note 24; Fuzier-Herman, art. 811, n. 9.

(2) V. *supra*, n. 952.

(3) Toullier, IV, n. 396; Massé et Vergé, II, p. 444, § 410; Demolombe, XV, n. 419; Laurent, X, n. 209; Fuzier-Herman, art. 811, n. 11. — *Contra* Trib. civ. Marseille, 13 mars 1891, *Droit*, 15 oct. 1891. — Delvincourt, II, p. 35, note 1; Le Sellyer, II, n. 1042.

(4) Caen, 30 déc. 1857, *Rec. Caen*, 1858, p. 53. — Demolombe, XV, n. 418. — V. *infra*, n. 1937.

(5) Toullier, IV, n. 396; Demolombe, XV, n. 419; Aubry et Rau, VI, p. 737, § 642, note 25.

nullité, d'exercer contre le jugement qui a déclaré la vacance une voie de recours ; ils ne peuvent même pas l'exercer, les voies de recours n'étant admissibles que contre les décisions contentieuses.

Il leur suffit d'agir comme s'il n'existait pas de curateur.

De même, pour faire tomber un jugement rendu contre le curateur, les héritiers s'opposeront à l'exécution du jugement en invoquant l'irrégularité de la nomination du curateur (1).

SECTION II

NATURE DE LA VACANCE, COMPARAISON AVEC LA DÉSHÉRENCE

1938. Aux conditions fixées par la loi, et d'après son propre langage, la succession est plutôt réputée vacante qu'elle n'est réellement vacante (2), car il peut arriver ultérieurement que des héritiers ou successeurs se présentent.

La vacance proprement dite ne se produit que si le droit des successeurs est prescrit et si en outre l'Etat a manifesté sa volonté de ne pas recueillir la succession.

Aussi est ce à tort qu'on attache quelquefois la vacance au moment où tous les héritiers ont perdu par la prescription le droit de prendre parti (3); on oublie ainsi que le droit de l'Etat est imprescriptible ; c'est également à tort que certains auteurs (4) prétendent que la vacance est impossible.

1939. Une succession est en déshérence, lorsqu'elle est réclamée par l'Etat, à défaut de tout autre héritier.

Ainsi la succession *vacante* est celle qui est sans représentant connu ou espéré. Si l'Etat se présente, la succession est en *déshérence* (5).

(1) Trib. civ. Seine, 2 janv. 1896, *Droit,* 7 mars 1896.

(2) Trib. civ. Sidi-Bel-Abbès, 23 fév. 1892, *Rev. alg.,* 1892, p. 360. — Demolombe, XV, n. 413; Aubry et Rau, VI, p. 725, § 641, note 1; Laurent, X, n. 188; Garraud, *op. cit.,* p. 158; Le Sellyer, II, n. 1029; Planiol, III, n. 2036.

(3) Laurent, X, n. 188.

(4) Garraud, *loc. cit.*

(5) Paris, 26 mars 1835, D. *Rép.,* v° *Succ.*, n. 394. — Rennes, 7 juil. 1851, S., 52. 2. 630, D., 52. 5. 518. — Demolombe, XV, n. 413 ; Aubry et Rau, VI, p. 730, § 641, note 8 ; Duranton, VII, n. 56 et 57; Laurent, X, n. 190 ; Thiry, II, n. 157; Planiol, *loc. cit.* — V. *supra,* n. 658, 1925. — Dans l'ancien droit on confondait

C'est à tort que beaucoup d'auteurs distinguent la succession en déshérence de la succession vacante en disant que la première suppose qu'il n'y a pas d'*héritier* et la seconde pas d'*héritier connu* (1). Ils confondent ainsi notre distinction avec la distinction entre la succession vacante et la succession réputée vacante. D'autres (2) disent que la succession est en déshérence lorsque l'Etat la recueille comme successeur, — ce qui est exact — et vacante quand l'Etat la recueille comme étant abandonnée, — ce qui est faux. Quand l'Etat recueille une succession, c'est toujours au même titre, savoir à titre de déshérence.

Il faut reproduire à propos de la déshérence une observation que nous avons faite au sujet de la vacance; une succession est seulement *réputée* en déshérence quand on ne sait s'il y a des héritiers plus proches; mais quand le droit de ces héritiers est prescrit, la possession de l'Etat acquiert un caractère définitif et la succession est désormais en déshérence (3).

SECTION III

SITUATION DE LA SUCCESSION ENTRE LA VACANCE ET LA NOMINATION DU CURATEUR

1940. Tant que le curateur n'est pas nommé, et à partir du moment où existe la vacance, les actions contre la succession sont suspendues, puisqu'il n'y a pas de représentant (4); les créanciers ne peuvent, par exemple, agir contre la succession vacante pour faire prononcer une péremption d'instance (5).

Nous verrons que la jurisprudence leur permet de provoquer la nomination d'un administrateur provisoire (6).

les deux situations : de Laurière, *Glossaire du dr. fr.*, v° *Déshérence;* Nouveau Denisart, v° *Déshérence*, § 1, n. 1; Bacquet, *Tr. du dr. de déshér.*, ch. I, n. 1.

(1) Toullier, IV, n. 294; Duranton, VI, n. 344 s., VII, n. 56 s.; Malpel, n. 340. — V. aussi Marcadé, art. 811.

(2) Colmar, 18 janv. 1850, S., 51. 2. 533, D., 51. 2. 161.

(3) Demolombe, XV, n. 413; Aubry et Rau, VI, p. 730, § 641, note 8.

(4) *Contra* Demante, III, n. 135 *bis;* Demolombe, XV, n. 403; Le Sellyer, II, n. 1037.

(5) *Contra* Chauveau sur Carré, *Lois de procéd.*, quest. 1433; Pigeau, *Procéd.*, I, p. 684; Rousseau et Laisney, v° *Prescrip. d'intr.*, n. 68.

(6) V. *infra*. n. 2085.

SECTION IV

NOMINATION DU CURATEUR A LA SUCCESSION VACANTE

§ I. *Compétence du tribunal.*

1941. « *Le tribunal de première instance dans l'arrondis-* » *sement duquel elle est ouverte, nomme un curateur sur la* » *demande des personnes intéressées, ou sur la réquisition du* » *procureur du roi [de la République]* » (art. **812**).

La nomination du curateur devant être faite par le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, la nomination faite par tout autre tribunal serait nulle (1). Les conséquences de la nullité sont les mêmes que si un curateur a été nommé hors des cas où il devait l'être (2).

§ II. *A la requête de qui est faite la nomination.*

1942. La nomination est faite, d'après l'art. **812**, soit d'office, soit sur la demande des intéressés.

Les intéressés sont évidemment tous ceux qui ont intérêt à ce que la succession ait un représentant.

Tels sont :

Les créanciers héréditaires (3), même à terme (4) ou conditionnels;

Les légataires particuliers (5);

Les débiteurs (6);

Les locataires (7);

Les associés (8);

Le conjoint survivant (9);

(1) Chabot, art. 812, n. 3; Duranton, VII, n. 66; Demolombe, XV, n. 423. — V. *infra*, n. 1953.

(2) V. *supra*, n. 1936 s.

(3) Demolombe, XV, n. 421; Aubry et Rau, VI, p. 732, § 642, note 1; Fuzier-Herman, art. 812, n. 2; Laurent, X, n. 193; Huc, V, n. 251; Le Sellyer, II, n. 1038.

(4) Garraud, *De la déconfiture*, p. 165.

(5) Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Le Sellyer, II, n. 1038; Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(6) Laurent, X, n. 293; Fuzier-Herman, *loc. cit.;* Huc, V, n. 251.

(7) Demolombe, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, *loc. cit.;* Le Sellyer, II, n. 1038.

(8) Demolombe, *loc. cit.;* Le Sellyer, II, n. 1038.

(9) Le Sellyer, II, n. 1038.

Les personnes prétendant un droit réel sur la succession [1];

Le nu propriétaire de biens dont le défunt avait l'usufruit.

Les légataires à titre universel n'ont pas le même droit, puisque, comme nous l'avons dit, ils peuvent se faire envoyer en possession sans qu'il y ait un curateur [2].

1943. Le ministère public peut demander la nomination d'un curateur, aux termes formels de l'art. 812.

§ III. *Procédure. — Rôle du tribunal.*

1944. La demande en nomination d'un curateur se forme au moyen d'une requête [3]; cela résulte du texte même de l'art. 812 et aussi du tarif du 16 février 1807 (art. 17). Elle n'est donc dirigée contre personne [4]; notamment elle n'est pas intentée contre les débiteurs de la succession [5].

1945. Le tribunal statue en chambre du conseil après communication au ministère public et sur le rapport d'un juge [6].

1946. Le curateur nommé peut refuser son mandat [7] (arg. art. 1984).

1947. Sur la demande intentée, les intéressés peuvent intervenir à l'instance [8], mais seulement pour soutenir que les conditions requises par la loi ne se rencontrent pas; ils ne peuvent s'opposer, comme nous le montrerons, à cette nomination si ces conditions se rencontrent [9]. La désignation, une fois faite, est définitive, et les intéressés ne peuvent en appe-

(1) Demolombe, *loc. cit.;* Le Sellyer, *loc. cit.*

(2) V. *supra*, n. 1928.

(3) Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 3243 *bis:* Chauveau et Glandaz, *Formul. gén.*, II, n. 1017; Aubry et Rau, VI, p. 732, § 642; Demolombe, XV, n. 425; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1247; Fuzier-Herman, art. 812, n. 3.

(4) Circ. min. just., 13 nov. 1807. — Trib. civ. Lyon, 25 mai 1888, *Mon. jud. de Lyon,* 10 août 1888. — Aubry et Rau, VI, p. 732, § 642, note 3; Rauter, *Cours de procéd. civ.*, § 443; Pigeau, *op. cit.*, III, p. 779; Demolombe, XV, n. 425.

(5) Trib. civ. Lyon, 25 mai 1888, précité.

(6) Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1247.

(7) Demolombe, XV, n. 427; Garraud, *op. cit.*, p. 163.

(8) Aubry et Rau, VI, p. 733, § 642; Demolombe, XV, n. 425; Garraud, *De la déconfiture,* p. 165; Fuzier-Herman, art. 812, n. 4.

(9) V. *infra*, n. 1948.

ler pour faire désigner un nouveau curateur [1]. En effet, le tribunal n'a pas rendu un jugement contentieux, puisque le demandeur n'avait pas d'adversaire.

1948. Le tribunal *nomme,* dit la loi, un curateur, *sur la demande* des intéressés ; il est donc tenu de désigner le curateur, dès que les conditions requises par la loi sont remplies ; si donc on admet, avec l'opinion commune [2], que le curateur doit être nommé alors même qu'après la renonciation des héritiers les plus proches il existe d'autres héritiers non renonçants, il faut en conclure que le tribunal est obligé, sur la réquisition d'un seul des intéressés, de nommer le curateur.

Les autres intéressés ne pourraient intervenir à l'instance pour faire repousser, en pareil cas, la demande, puisque cette demande est, par hypothèse, conforme à la loi ; il s'agira seulement de se demander s'ils sont, en ce qui les concerne, forcés d'accepter le curateur [3].

1949. En admettant que la cour d'appel puisse ne pas ratifier le choix du tribunal, le curateur ainsi exclu peut, s'il a demandé que sa nomination fût maintenue, être condamné aux frais du procès [4].

§ IV. *Personnes qui peuvent être désignées comme curateurs. Curateur et conseil de curatelle dans les colonies. Publicité.*

1950. Le curateur est librement désigné par le tribunal.

Cependant, à Paris, il existe quatre curateurs désignés par le président du tribunal civil, après avis du directeur des domaines ; chacun de ces curateurs est chargé des successions vacantes qui s'ouvrent sur une portion déterminée du département de la Seine.

(1) *Contra* Cass. req., 7 fév. 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 985. — Turin, 13 fév. 1809, S. chr. — Toulouse, 23 mars 1819, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 985. — Massé et Vergé, II, p. 445, § 411, note 1 ; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 3244 ; Demolombe, XV, n. 425 ; Aubry et Rau, VI, p. 733, § 612, note 4 ; Fuzier-Herman, art. 812, n. 5 s.

(2) V. *supra*, n. 1932.

(3) V. *infra*, n. 1955.

(4) Cass. req., 7 fév. 1809, précité. — Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 3249 *ter* ; Fuzier-Herman, art. 812, n. 9.

Les curateurs sont également désignés une fois pour toutes dans les colonies [1], spécialement en Algérie [2].

Mais, dans les colonies, la succession d'un fonctionnaire décédé sans héritiers connus n'est pas, en principe, administrée par le curateur. L'art. 633 de l'ord. du 25 mars 1765 proclamait à cet égard la compétence du commissaire aux revues; cette compétence a été formellement consacrée par l'art. 25 du décr. du 27 janv. 1855. Les commissaires aux revues apposent les scellés et font les inventaires, mais, à la différence des curateurs, ils ne peuvent prendre que des mesures urgentes; ils ne peuvent ni agir, ni défendre en justice [3].

Si le commissaire aux revues juge que l'administration de la succession est compliquée, il peut, suivant le rapport qui a précédé la loi de 1855, en remettre l'administration au curateur [4].

195[1]. En France, la vacance d'une succession n'est pas

[1] D'après le décret du 27 janv. 1855, modifié par le décret du 14 mars 1890 (art. 1er), « les fonctions de curateur d'office sont remplies dans chaque arrondissement judiciaire par un receveur de l'enregistrement désigné par le ministre du commerce, de l'industrie et des colonies [aujourd'hui le ministre des colonies]. Dans les colonies où il n'existe pas de receveur de l'enregistrement, les fonctions de curateur d'office sont remplies par un conservateur des hypothèques ou, à son défaut, par tout autre fonctionnaire désigné par le ministre sur la proposition du gouverneur ». Les curateurs sont donc des fonctionnaires. Ils fournissent un cautionnement (Décr. 27 janv. 1855, art. 3 et 4) et prêtent serment. — V. Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 493. — Ils peuvent avoir un commis assermenté, choisi par eux (Décr. 1855, art. 8) et qui, d'après une circulaire du ministre de la marine, doit être agréé par le gouverneur. Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 497. — La curatelle d'office s'applique dans les colonies aux déportés et transportés (Décr. 4 sept. 1879), aux relégués (Décr. 11 juill. — 20 sept. 1887), aux biens dont les propriétaires ne sont ni présents ni représentés dans la colonie. Arrêtés locaux, 9 sept. 1809 (Réunion) et 29 avril 1844 (Inde) combinés avec l'art. 2 du décret du 27 janv. 1855. V. Pierret, *op. cit.*, p. 493.

[2] En Algérie, l'ordonnance du 26 déc. 1842 établit également des curateurs d'office nommés pour deux ans, sauf à être renommés par le procureur général sur la présentation du procureur de la République. L'acte de nomination détermine la portion de territoire dans l'étendue de laquelle chaque curateur remplit sa mission (art. 2). Dans les localités autres que celle où siège un tribunal de première instance, les fonctions de curateur sont remplies par le greffier de la justice de paix. Décr. 3 sept. 1884 (art. 8).

[3] Cass., 10 mai 1880, S., 80. 1. 250, D., 80. 1. 459. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 503.

[4] Pierret, *loc. cit.* (qui cite en ce sens une circulaire ministérielle du 30 avril 1890).

aujourd'hui rendue publique, quoique dans l'ancien droit elle dût être insinuée [1]. Il en est autrement dans les colonies [2].

1952. En Algérie et dans les autres colonies, il existe un conseil de curatelle.

Dans les colonies, d'après l'art. 44 du décret du 27 janvier 1855, modifié par le décret du 14 mars 1890 : « Il est formé dans chaque arrondissement judiciaire un conseil de curatelle composé ainsi qu'il suit : au chef-lieu judiciaire de la colonie, d'un conseiller à la cour d'appel, président, du procureur de la République et d'un délégué du chef de l'administration intérieure; dans tous les autres arrondissements, du procureur de la République, président; d'un juge et d'un fonctionnaire désigné par le gouverneur. Le conseiller et le juge faisant partie du conseil de curatelle sont désignés, au commencement de chaque année judiciaire, par les présidents de la cour et du tribunal. Dans les colonies où il serait impossible de constituer le conseil de curatelle dans les conditions indiquées ci-dessus, le magistrat ou le fonctionnaire chargé de rendre la justice en exercera les attributions ». D'après l'art. 46, également modifié par le décret de 1890, « le conseil de curatelle se réunit toutes les fois que le besoin l'exige sur convocation du président et du secrétaire. Les procès-verbaux de ses séances sont consignés sur un registre spécial signé du président. Les fonctions de secrétaire sont remplies par le greffier ou un commis-greffier du tribunal ».

1953. Il ne peut être nommé qu'un seul curateur [3]. Si, par erreur, il en a été nommé plusieurs, et « en cas de concurrence entre plusieurs curateurs, le premier nommé sera préféré sans qu'il soit besoin de jugement » (C. proc., art. 999).

(1) Nouveau Denisart, v° *Biens vacants*, § 3, n. 6, et v° *Curatelle*, § 10.

(2) D'après l'art. 12 du décret du 27 janv. 1855, modifié par le décret du 14 mars 1890, « l'ouverture de toute succession réputée vacante est publiée sans frais, à la diligence du curateur, dans le *Journal Officiel*, et, à défaut du *Journal Officiel*, au moyen d'affiches apposées dans la colonie où la succession s'est ouverte. Cette publication a lieu dans la semaine d'ouverture de la succession. La même publication invite les créanciers de la succession à produire leurs titres, soit au curateur, soit au notaire chargé de dresser l'inventaire des biens ».

(3) Demolombe, XV, n. 426; Le Sellyer, II, n. 1010, et les auteurs cités *infra*, note 2, p. 555.

Dans l'ancien droit, où la nomination du curateur était sujette à insinuation, on se déterminait par les dates des insinuations (1). — L'art. 999 ne s'applique qu'au cas où tous les curateurs auraient été nommés par le tribunal de l'ouverture de la succession ; comme les nominations faites par tout autre tribunal sont nulles, elles ne peuvent valoir en face d'une nomination, même postérieure, émanant du tribunal de l'ouverture de la succession (2).

SECTION V

EFFETS DE LA VACANCE

§ I. *Caractère de la mission du curateur.*

1954. La personne qui exerce habituellement, moyennant une rétribution, les fonctions de curateur à une succession vacante, est un agent d'affaires (3), et par suite est considérée comme commerçant. En conséquence, les actions dirigées contre elle sont de la compétence du tribunal de commerce, elle peut être déclarée en faillite, etc. Mais nous verrons que l'action en paiement des honoraires doit être portée devant le tribunal civil (4).

Toutefois ce caractère d'agent d'affaires ne saurait appartenir aux fonctionnaires qui, dans les colonies, sont, d'une manière permanente et par une délégation officielle de l'Etat, chargés de curatelle ; comme les autres fonctionnaires, ils ne sauraient, dans l'exercice de leur mission, avoir un caractère autre que celui de fonctionnaires (5).

(1) Nouveau Denisart, v° *Biens vacants*, § 3, n. 36, et v° *Curatelle*, § 10.

(2) Delvincourt, II, p. 35, note 5 ; Carré et Chauveau, *op. cit.*, n. 3248 ; Toullier, IV, n. 339 ; Poujol, art. 812, n. 5 ; Duranton, VII, n. 65 ; Demolombe, XV, n. 425 ; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1248 ; Hureaux, II, n. 434 ; Massé et Vergé, II, p. 445, § 411, notes 2 et 3 ; Fuzier-Herman, art. 812, n. 12 ; Le Sellyer, II, n. 1041. — V. *supra*, n. 1941.

(3) Conseil d'Etat, 15 avril 1869, S., 70. 2. 96. — Rousseau et Laisney, v° *Agent d'affaires*, n. 7.

(4) V. *infra*, n. 2036.

(5) La cour de cassation a décidé avec raison qu'en Algérie les greffiers de justice de paix, exerçant la curatelle, sont des officiers publics qui, en cas de détournement, tombent sous l'application de l'art. 408, § 2, C. pén. — Cass. crim., 26 fév. 1897, S., 98. 1. 245.

1955. Le curateur, étant un administrateur général du patrimoine, représente la succession vis-à-vis de tout le monde, même vis-à-vis des créanciers, ou autres personnes, qui n'ont pas sollicité sa nomination et ne sont pas intervenus à l'instance; on ne saurait objecter le caractère relatif de l'autorité de la chose jugée, car la nomination du curateur, ne supposant aucune contestation, est une mesure gracieuse à laquelle ne s'appliquent pas les règles de l'autorité de la chose jugée. Il est à peine utile d'ajouter que l'opinion contraire serait féconde en complications; toutes les fois qu'un nouvel intéressé aurait à agir contre la succession ou serait actionné en son nom, il faudrait un nouveau jugement pour étendre, en ce qui le concernerait, les pouvoirs du curateur ou nommer un autre curateur.

Nous concluons de là que si l'on admet, avec la jurisprudence, qu'un curateur peut être nommé après la renonciation des héritiers les plus proches, et quoique d'autres héritiers soient connus et ne renoncent pas [1], les créanciers mêmes qui n'auraient pas concouru à la nomination du curateur ne peuvent faire abstraction de cette nomination et agir contre les successibles [2], comme ils auraient pu le faire dans le cas où un curateur n'aurait pas été nommé. Il est sans doute fâcheux qu'un créancier puisse modifier le droit des autres créanciers en sollicitant une nomination à laquelle ces derniers n'ont pas la faculté de s'opposer [3], et c'est peut-être là une objection sérieuse contre la jurisprudence à laquelle nous venons de faire allusion [4]; mais les principes commandent cette solution.

A plus forte raison (sur ce point il y a moins de doute encore), les créanciers qui ont fait nommer le curateur, dans cette même hypothèse où il existe des héritiers saisis, ne peuvent-ils agir contre les héritiers; ils doivent agir contre le curateur.

1956. Le curateur est le représentant légal de la succes-

(1) V. *supra*, n. 1932.
(2) *Contra* Appert, *Note*, S., 98. 1. 33, § 3.
(3) V. sur ce dernier point, *supra*, n. 1948.
(4) V. *supra*, n. 1932.

sion vacante (1); à ce titre il est chargé de l'administrer et de la liquider. Son rôle présente beaucoup d'analogie avec celui de l'héritier bénéficiaire, auquel l'art. 814 l'assimile en ce qui concerne le *mode d'administration* (2). Comme lui, le curateur représente la succession; pas plus que lui, il ne représente les créanciers (3), sauf dans la limite où un débiteur représente ses créanciers. Il existe cependant entre le curateur à succession vacante et l'héritier bénéficiaire des différences importantes, dont plusieurs nous sont révélées par les art. 813 et 814 et dont la plupart se rattachent à l'idée que l'administration de l'héritier porte sur son propre patrimoine, tandis que le curateur administre le patrimoine d'autrui.

Nous retrouverons toutes ces différences.

§ II. *Obligations du curateur lors de son entrée en fonctions.*

1957. Le curateur ne prête pas serment avant d'entrer en fonctions (4); il en était autrement dans l'ancien droit, par application de la Novelle 72 (ch. VIII). — Il n'est pas tenu de faire acte d'acceptation au greffe (5).

1958. L'art. 909 C. proc. permet aux héritiers de requérir l'apposition des scellés; ce droit appartient donc au curateur, qui représente les héritiers. Mais nous ne pensons pas qu'il ait l'obligation de faire apposer les scellés. Cependant, dans les colonies, l'art. 11 du décret du 27 janvier 1855 lui impose cette obligation, sauf (art. 13) si les valeurs de la succession sont inférieures à 1.000 fr. (6).

(1) Cass. civ., 6 avril 1897, S., 98. 1. 33, D., 97. 1. 223.

(2) Aubry et Rau, VI, p. 733, § 642, note 9. — V. cep. Fuzier-Herman, art. 814, n. 11.

(3) Garraud, *op. cit.*, p. 166. — *Contra* Trib. civ. Charleroi (Belgique), 18 nov. 1893, *Pasicr.*, 94. 3. 70. — Huc, V, n. 252. — V. *infra*, n. 1973 s.

(4) Bordeaux, 4 avril 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 987. — Caen, 13 mars 1821 (veuve Leclerc), cité par Demolombe, XV, n. 434. — Delvincourt, II, p. 35, note 8; Favard, v° *Curateur*, n. 4; Demolombe, XV, n. 434; Massé et Vergé, II, p. 445, § 411; Aubry et Rau, VI, p. 732, § 642, note 5; Garraud, *De la déconfiture*, p. 163; Huc, V, n. 252; Fuzier-Herman, art. 842, n. 10.

(5) Carré, *op. cit.*, n. 3246; Thomine-Desmazures, *Procéd.*, II, p. 641; Fuzier-Herman, art. 812, n. 11. — *Contra* Pigeau, *Procéd.*, II, p. 725.

(6) Décidé que cette obligation est d'ordre public et qu'elle doit être remplie

Le curateur fait inventaire [1]; aux termes formels de l'art. 813 [2], il doit employer la forme prescrite pour l'héritier bénéficiaire [3]. Il peut donc, comme lui, s'en tenir à un récolement si l'inventaire avait déjà été dressé [4]; l'art. 1000 C. pr. le dispense d'un nouvel inventaire. Mais il ne jouit pas du délai établi en faveur de l'héritier bénéficiaire.

C'est à lui qu'il appartient, à l'exclusion des créanciers, de désigner le notaire chargé de l'inventaire [5].

1959. Il doit immédiatement faire vendre les meubles corporels (art. 989 et 1000 C. pr.).

1960. Il résulte des art. 11 et 13 du décret de 1855 que, dans les colonies, s'il y a un héritier ou légataire universel ou un exécuteur testamentaire, le curateur ne peut même intervenir dans l'inventaire ou les actes relatifs à l'administration de la succession [6].

1961. Le curateur n'a pas à fournir, lors de son entrée en fonctions, la caution que la loi exige de l'héritier bénéficiaire [7]; en l'obligeant à faire inventaire, l'art. 814 le dispense implicitement de toutes les autres garanties de la gestion de l'héritier; du reste le curateur, étant obligé de vendre les meubles et n'ayant pas le maniement des fonds, peut plus difficilement que l'héritier commettre des malversations.

Il en est autrement cependant dans les colonies [8].

pour les valeurs dépendant d'une société entre le défunt et un tiers. — Cass., 20 oct. 1885, cité par Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du droit*, XVIII, 1894, p. 518.

(1) V. pour les colonies décr. 27 janvier 1855, art. 14. D'après ce décret, l'inventaire est remplacé par un état descriptif si la valeur de la succession est inférieure à 1.000 fr. (art. 13).

(2) V. *infra*, n. 1963.

(3) Toullier, IV, n. 400; Rolland de Villargues, v° *Succ. vac.*, n. 8; Duranton, VII, n. 68; Poujol, art. 814, n. 6; Fuzier-Herman, art. 813, n. 1; Le Sellyer, II, n. 1044.

(4) Aubry et Rau, VI, p. 733, § 642; Demolombe, XV, n. 439.

(5) Amiens, 26 mai 1879, S., 80. 2. 288. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 2.

(6) Cass. civ., 5 août 1895, S., 95. 1. 418 (notamment parce qu'il y aurait des héritiers absents).

(7) Nancy, 29 avril 1843, S., 43. 2. 492 (motifs). — Taulier, III, p. 374; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 639; Demante, III, n. 137 *bis*, IV; Demolombe, XV, n. 433; Aubry et Rau, VI, p. 733, § 642, note 6; Laurent, X, n. 196; Garraud, *op. cit.*, p. 163; Fuzier-Herman, art. 814, n. 19; Huc, V, n. 252; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 117.

(8) V. *supra*, n. 1935, note.

§ III. *De la séparation des patrimoines.*

1962. La vacance d'une succession entraîne séparation des patrimoines en faveur des créanciers héréditaires [1].

Cette solution provient des mêmes principes qu'en matière de succession bénéficiaire : elle est d'autant plus facile à admettre que, l'héritier étant encore inconnu, la confusion de fait entre son patrimoine et la succession est impossible.

La séparation des patrimoines prend fin après la cessation de la vacance [2].

§ IV. *Droits et obligations du curateur pendant ses fonctions.*

1963. « *Le curateur à une succession vacante est tenu, avant* » *tout, d'en faire constater l'état par un inventaire : il en* » *exerce et poursuit les droits; il répond aux demandes for-* » *mées contre elle; il administre, sous la charge de faire ver-* » *ser le numéraire qui se trouve dans la succession, ainsi que* » *les deniers provenant du prix des meubles ou immeubles* » *vendus, dans la caisse du receveur de la régie royale, pour* » *la conservation des droits, et à la charge de rendre compte à* » *qui il appartiendra* » (art. **813**). — « *Les dispositions de la* » *section III du présent chapitre, sur les formes de l'inven-* » *taire, sur le mode d'administration et sur les comptes à ren-* » *dre de la part de l'héritier bénéficiaire, sont, au surplus,* » *communes aux curateurs à successions vacantes* » (art. **814**). Cpr. art. **1000** à **1002** C. pr.

I. *Actes conservatoires et d'administration.*

1964. Le curateur peut faire tous les actes d'administration [3]; il peut notamment faire un bail [4] ou le renouve-

[1] Amiens, 11 juin 1853, S., 53. 2. 537. — Blondeau, *Tr. de la sép. des patrim.*, p. 503 et 508 s.; Troplong, *Tr. des priv. et hyp.*, III, n. 651; Aubry et Rau, VI, p. 508, § 620, note 77; Demolombe, XV, n. 458 et XVII, n. 154; Garraud, *De la déconfit.*, p. 164; Hureaux, *Rev. prat.*, XXXVII, 1874, p. 409, n. 423; Fuzier-Herman, art. 814, n. 8; Le Sellyer, II, n. 1054.

[2] V. sur cette question *infra*, n. 3110.

[3] V. Demolombe, XV, n. 445.

[4] V. *supra*, n. 1337. — On admet que, comme les autres administrateurs (art.

ler [1] dans les mêmes conditions que l'héritier bénéficiaire, le céder [2], faire les grosses réparations [3], donner main levée d'une inscription hypothécaire à la suite d'un paiement [4], mais non pas si le paiement n'a pas été effectué.

Comme l'héritier bénéficiaire [5], le curateur peut continuer l'exploitation du défunt. Il peut notamment continuer un bail fait au défunt ; la solution contraire a été donnée [6] ; elle conduit à décider que si le bailleur refuse de résilier le bail et si le contrat portait défense de céder et de sous-louer, le curateur peut et doit négliger la culture de la ferme louée ; cela est inadmissible.

Mais le curateur peut aussi, s'il n'a pas les aptitudes nécessaires pour continuer l'exploitation et si le bailleur y consent, résilier le bail [7].

L'exploitation d'un fonds de commerce peut également être continuée par le curateur [8].

1965. Il va sans dire que le curateur peut faire tous les actes conservatoires [9].

II. *Ventes et autres actes de disposition, acquisitions, partages.*

1966. Le curateur peut vendre les immeubles, les meubles corporels et les rentes sur particuliers aux mêmes conditions

1429 et 1718 C. civ.), le curateur peut faire les baux de neuf ans. — Grenoble, 1er avril 1892, *Journ. Grenoble,* 1892, p. 180. — Demolombe, XV, n. 445; Pierret, *op. cit.*, p. 496. — V. notre *Tr. du contr. de louage,* 2e éd., I, n. 60 s.

(1) V. *supra,* n. 1337. — On admet que le curateur peut renouveler les baux dans les conditions fixées par les art. 1430 et 1718 C. civ. — Demolombe, XV, n. 445.

(2) Trib. civ. Castelnaudary, 7 mars 1895, *Journ. de l'Enreg.*, n. 24621, *Rev du not.*, 1895, n. 9382.

(3) Demolombe, XV, n. 445; Pierret, *op. cit.*, p. 496. — D'après le premier de ces auteurs, le curateur doit recourir au tribunal si les réparations sont importantes. Nous n'admettons pas ce recours. — V. *infra,* n. 1998.

(4) Bordeaux, 22 janv. 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 396. — Trib. civ. Lisieux, 13 janv. 1904, *Droit,* 20 mars 1904.

(5) V. *supra,* n. 1338.

(6) *Contra* Trib. civ. Castelnaudary, 7 mars 1895, *Journ. de l'Enreg.*, n. 24621, *Rev. du not.*, 1895, n. 9382.

(7) Trib. civ. Castelnaudary, 7 mars 1895, précité.

(8) V. pour l'héritier bénéficiaire, *supra,* n. 1338.

(9) Sur ces actes, V. *supra,* n. 1336.

que l'héritier bénéficiaire [1]; car, comme lui, il est chargé de réaliser le patrimoine dans l'intérêt des créanciers; il est même forcé de vendre certains meubles [2]. Les ventes se font dans la même forme qu'en cas de bénéfice d'inventaire [3]. L'exception indiquée pour l'héritier bénéficiaire en ce qui concerne l'expropriation pour cause d'utilité publique s'applique au curateur [4].

Il résulte de cette assimilation que la forme imposée à l'héritier bénéficiaire doit être employée par le curateur, alors même que le défunt aurait donné à certains de ses créanciers le droit de vendre des immeubles [5]. Il n'y a d'ailleurs là qu'un mandat, qui cesse par la mort du mandant.

Il résulte également de l'assimilation que le curateur, comme l'héritier bénéficiaire [6], détermine librement si l'adjudication des immeubles doit avoir lieu devant le tribunal ou devant un notaire [7].

La vente des meubles incorporels (créances, offices) ne peut avoir lieu, d'après une opinion, qu'avec l'autorisation de justice [8]; le raisonnement que nous avons fait à propos de l'héritier bénéficiaire prouve le contraire [9]. Il est également inutile que ces ventes aient lieu aux enchères [10].

(1) C. proc., art. 1000. — V. *supra*, n. 1361 s.

(2) V. *supra*, n. 1367.

(3) C. proc., art. 1000. — V. *supra*, n. 1361 s. — Dans les colonies, la vente des meubles se fait suivant les formes réglées pour la vente des biens de l'Etat (décr. 27 janv. 1855, art. 6); la vente des immeubles suivant les formes réglées pour les biens de mineurs, mais avec faculté pour le tribunal de les modifier (même décr., art. 20). — Les bestiaux, instruments et ustensiles mobiliers servant à l'exploitation d'une manufacture ou d'un domaine rural, les matières d'or et d'argent et les valeurs désignées dans l'art. 529 C. civ., ne peuvent être vendus, dans les colonies, avant cinq ans. Les immeubles ne peuvent y être vendus qu'avec l'autorisation de justice.

(4) V. en ce sens les auteurs cités *supra*, n. 1390.

(5) Trib. civ. Auxerre, 27 déc. 1893, *Gaz. Pal.*, 94. 1, *Suppl.*, 41.

(6) V. *supra*, n. 1384.

(7) V. cep. Grenoble, 9 août 1897, *Rép. gén. prat. du not.*, 1897, p. 661, n. 9837 (cet arrêt, tout en renvoyant la vente devant un notaire, comme le demandait le curateur, recherche si, en fait, ce renvoi est avantageux).

(8) Demolombe, XV, n. 442.

(9) V. *supra*, n. 1374 s. — Cpr. Cass. req., 6 juill. 1903, S., 1904. 1. 170.

(10) Trib. civ. Seine, 3 fév. 1887, *Rép. gén. not.*, 1888, art. 4022. — V. *supra*, n. 1370 s. — Dans les colonies, on doit employer les mêmes formes que pour les ventes d'immeubles (décr. 1855, art. 19 modifié par le décr. 14 mars 1890).

En ce qui concerne les rentes sur l'Etat, il faut dire du curateur ce que nous avons dit de l'héritier bénéficiaire; l'avis de 1808 s'appliquait à l'un et à l'autre; l'abrogation de cet avis par la loi du 27 février 1880 doit avoir le même effet pour l'un que pour l'autre (1).

1967. Comme nous le verrons, les créanciers ont également le droit de faire vendre les biens (2).

1968. A la différence de l'héritier bénéficiaire, le curateur ne peut se rendre acquéreur des biens de la succession, en sa qualité d'administrateur (art. 1596 C. civ.) (3), à moins que l'adjudication de ces biens n'ait lieu sur saisie (4). On admet, d'une manière générale, que l'art. 1596 n'est pas applicable à la vente sur saisie, par le motif que les formalités de cette vente fournissent une garantie suffisante. D'un autre côté, si l'art. 711 C. pr. défend aux saisis de se rendre adjudicataires, le curateur d'une succession vacante ne peut être considéré comme saisi.

1969. Le curateur ne peut faire une dation en paiement (5), puisqu'il ne peut faire un paiement ni une vente amiable (6).

Il ne peut compromettre (7), ni transiger (8), sauf sur l'administration (9).

1970. Si le défunt était en faillite, c'est le curateur qui, dans toutes les opérations de la faillite, le remplace (10). Ainsi

(1) Buchère, *Tr. des opér. de Bourse*, n. 207. — V. *supra*, n. 1375.

(2) V. *infra*, n. 2009.

(3) Duvergier, *Tr. de la vente*, I, n. 190; Guillouard, *Tr. de la vente*, I, n. 125. — V. en ce sens pour les colonies, décr. 27 janv. 1855, art. 21. — En outre, comme, dans les colonies, le curateur est un fonctionnaire, il tombe sous l'application de l'art. 175 C. pén., qui punit de quatre mois à deux ans de prison et d'une amende s'élevant du douzième au quart des indemnités le fonctionnaire qui prend un intérêt dans les entreprises qu'il administre. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XIX, 1895, p. 28.

(4) Rousseau et Laisney, v° *Vente jud. d'immeubles*, n. 698.

(5) Laurent, X, n. 202, et pour l'héritier bénéficiaire, *supra*, n. 1405.

(6) V. *infra*, n. 1993.

(7) Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1253; Toullier, IV, n. 401; Vazeille, art. 814, n. 4; Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 3257; Fuzier-Herman, art. 814, n. 12; Rousseau et Laisney, v° *Comprom.*, n. 41.

(8) Toullier, IV, n. 401; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1253; Vazeille, art. 814, n. 4; Fuzier-Herman, art. 814, n. 12; Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 498. — V. *infra*, n. 1998.

(9) V. *supra*, n. 1357 s.

(10) Cons. d'Etat, 21 mai 1817, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 983. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 1.

le droit d'aliéner une créance ou de transiger sur cette créance, que les créanciers de l'union peuvent obtenir du tribunal « le failli entendu », ne peut leur être accordé qu'après que le curateur a été entendu [1].

1971. Le curateur peut demander un brevet d'invention au nom du défunt [2]. Il doit exploiter le brevet accordé au défunt; ce brevet ne tombe pas, par cela seul que la succession est vacante, dans le domaine public.

Cependant un auteur [3], qui soutient que l'Etat ne peut exploiter un brevet, prétend que, dans l'opinion contraire, la vacance de la succession fait tomber le brevet dans le domaine public; cette conséquence est inexacte, elle repose sur l'idée erronée que si une succession est vacante, « l'Etat la recueille ».

1972. Le curateur, comme nous le dirons à propos des actions en justice, représente le défunt dans les partages et licitations [4].

III. *Rôle du curateur dans les actions en justice et les poursuites.*

1973. Il résulte de l'art. 813 que le curateur, représentant des héritiers inconnus, peut intenter toutes les actions qui appartiennent au défunt [5] et qui appartiennent aux héritiers et répondre à toutes les demandes qui auraient pu être formées contre le défunt [6].

1974. Le curateur peut demander la nullité d'un acte passé par le défunt, pour cause de défaut de consentement [7] ou pour toute autre cause [8].

[1] *Journ. des faill.*, IV, 1885, p. 143.

[2] Allart, *Tr. des brevets d'invent.*, II (1887), n. 72.

[3] Pouillet, *Tr. des brevets d'invent.*, 3e édit., 1889, n. 205.

[4] V. *infra*, n. 1973 s.

[5] Paris, 26 juin 1896, *Gaz. Pal.*, 1896, *Table*, 2e sem., vo *Succ.*, n. 6 et les autorités citées dans les notes suivantes.

[6] Paris, 26 juin 1896, précité.

[7] Trib. civ. Marseille, 2 juill. 1886, *Rec. d'Aix*, 1887, p. 53. — V. *infra*, n. 2011.

[8] Paris, 25 août 1864, S., 64. 2. 207, D., 66. 5. 151 (contravention à l'art. 1973 C. civ.). — Laurent, X, n. 295; Fuzier-Herman, art. 813, n. 14; Le Sellyer, II, n. 1051. — V. *infra*, n. 2011.

Il peut exciper contre un héritier de la prescription des art. 789 et 790 C. civ. (1).

Il peut également revendiquer les effets héréditaires détournés (2), intenter une action en réparation civile d'un détournement commis au préjudice de la succession (3).

Le curateur poursuit les débiteurs de la succession ou les détenteurs de fonds héréditaires, quoiqu'il ne puisse pas toucher ces fonds (4).

1975. Il n'a pas à fournir de caution *judicatum solvi*, même si le défunt ou les héritiers sont étrangers (5). Ce n'est pas, comme on l'a jugé, parce que le curateur représente les intérêts de l'Etat; il est au contraire certain que le curateur représente les intérêts des héritiers; mais, comme ces héritiers sont inconnus, leur nationalité ne peut entrer en ligne de compte.

1976. Pour les biens indivis entre le défunt et des tiers, le curateur a, comme le défunt lui-même, le droit de provoquer le partage ou la licitation; la convention qui a prolongé l'indivision lui est opposable, dans les limites où elle est valable, comme aux héritiers du défunt.

Si le défunt était en société, la société s'est dissoute par sa mort, sauf clause contraire; le curateur a donc le droit de provoquer la liquidation de la société, ainsi que le partage ou la licitation des biens sociaux (6).

1977. C'est également contre le curateur que doivent être dirigées les actions (7), même celles qui ont pour objet la délivrance de deniers déposés à la Caisse des dépôts; car c'est le curateur qui représente la succession vis-à-vis de cette Caisse.

Cependant les créanciers, pouvant, en vertu de l'art. 1166

(1) V. *supra*, n. 974 et 1888.

(2) Cass. civ., 18 juin 1895, S., 99. 1. 493, D., 95. 1. 471.

(3) Cass. civ., 6 avril 1897, S., 98. 1. 33, D., 97. 1. 223.

(4) Cass. civ., 6 juin 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 990. — Toullier, IV, n. 402; Demante, III, n. 137 *bis*, III; Marcadé, art. 814; Aubry et Rau, VI, p. 733, § 642, note 8; Fuzier-Herman, art. 813, n. 5.

(5) Alger, 27 oct. 1885, *Rev. algér.*, 1886, p. 195.

(6) V. pour les colonies, l'édit de 1781, art. 11 à 15, et Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 507 s.

(7) V. *supra*, n. 1973.

C. civ., exercer les actions du défunt, ont le droit d'agir, notamment contre les tiers détenteurs de biens héréditaires (1).

1978. Actionné par un créancier, le curateur peut opposer la prescription ; s'il s'agit d'une courte prescription, le curateur doit, comme représentant des héritiers et suivant les art. 2275 C. civ. et 189 C. co., affirmer qu'il ne sait pas que la dette existe encore (2).

1979. Le curateur ne représente que le défunt ou ses héritiers; il ne représente pas les créanciers en tant que leurs intérêts sont indépendants de ceux du défunt et des héritiers (3), mais les représente dans le cas contraire (4); il ne peut donc intenter l'action paulienne contre les actes du défunt (5); il ne peut opposer le défaut de date certaine d'un acte passé par lui (6).

Il ne peut pas non plus faire annuler, dans l'intérêt des créanciers, l'état liquidatif des reprises de la femme du défunt et l'acte de dation en paiement qui en est la suite (7). Cette action est personnelle aux créanciers et n'appartient pas à la succession que représente le curateur.

C'est pour la même raison que les créanciers conservent leur droit de poursuite (8); mais en ce qui concerne la signification des actes de poursuite, c'est le curateur qui représente le défunt (9).

(1) Grenoble, 21 déc. 1810, P. chr. — Vigié, II, n. 168.

(2) *Contra* Cass., 23 août 1828, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1003. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 13.

(3) Capitant, *Note*, D., 1903. 2. 433.

(4) V. *infra*, n. 2011.

(5) Chambéry, 5 mars 1864, S., 64. 2. 203, D., 66. 5. 450. — Bordeaux, 3 juin 1870, S., 70. 2. 315. — Trib. civ. Seine, 21 janv. 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 315, *Pand. franç.*, 93. 2. 144. — Trib. civ. Seine, 15 déc. 1893, *Gaz. Pal.*, 94. 1. 64. — Laurent, X, n. 205; Demante, III, n. 137 *bis;* Demolombe, XV, n. 453; Garraud, *op. cit.*, p. 166; Fuzier-Herman, art. 813, n. 15. — V. *supra*, n. 1330.

(6) Chambéry, 5 mars 1864, précité. — Garraud, *loc. cit.;* Guillouard, *Tr. des contr. aléat.*, n. 165; Demolombe, XV, n. 457. — *Contra* Paris, 25 août 1864, S., 64. 2. 207, D., 66. 5. 451. (Cet arrêt est exact en fait. — V. *supra*, n. 1974). — Laurent, X, n. 206; Fuzier-Herman, art. 813, n. 13; Le Sellyer, II, n. 1051. — V. *supra*, n. 1209.

(7) Alger, 30 avril 1888, *Rev. algér.*, 1888, p. 292.

(8) V. *infra*, n. 2008 s.

(9) V. *infra*, n. 2010.

De même encore, si la femme du défunt veut exercer ses reprises contre la succession vacante, elle peut user des mêmes modes de preuve que si elle se trouvait en face du défunt lui-même ou de ses héritiers, au lieu d'être limitée aux modes qui lui sont imposés quand elle est en face des créanciers (1).

1980. Le curateur peut demander la conversion d'une saisie immobilière en vente volontaire, ou s'y adjoindre, conformément à l'art. 744 C. pr., qui donne ce droit à tout administrateur légal (2).

IV. *Rôle du curateur dans les distributions.*

1981. Le curateur peut consentir à un ordre dans lequel le défunt est intéressé comme créancier (3), à moins que l'ordre ne contienne une transaction sur les droits appartenant à la succession (4).

1982. Il figure au nom de la succession dans l'ordre ou la contribution ouverts sur le prix des biens héréditaires (5).

Il ne peut discuter dans une distribution contre un créancier le montant de sa créance (6) et l'existence d'un droit de préférence (7). En effet, dans le cas où l'actif est inférieur au passif, les héritiers, que représente le curateur, n'ont aucun intérêt à élever ces contestations.

Il ne peut pas davantage contester le dividende attribué à un créancier dans une distribution de deniers héréditaires, puisque les autres créanciers ont seuls intérêt, à l'exclusion de la succession, à élever cette contestation (8).

(1) Capitant, *loc. cit.* — *Contra* Angers, 24 mars 1902, D., 1903. 2. 433.

(2) Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 2449; Rousseau et Laisney, v° *Vente judiciaire d'immeubles*, n. 922.

(3) Pé de Arros, *Rev. prat.*, XLVII, 1880, p. 229.

(4) Pé de Arros, *loc. cit.* — V. *supra*, n. 1969.

(5) Cass. civ., 18 juin 1895, D., 95. 1. 471.

(6) Paris, 12 août 1891, *Droit*, 10 nov. 1891.

(7) Paris, 12 août 1891, précité. — *Contra* Trib. civ. Seine, 4 janv. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1. 489. — V. sur la question, Martou, *Mon. du not. belge*, 1859, p. 663 et *Journ. de proc. belge*, XIII, p. 111. — V. *supra*, n. 1333.

(8) *Contra* Poitiers, 24 mars 1830, D. *Rép.*, v° *Distrib. par contrib.*, n. 156. — Rousseau et Laisney, v° *Ordre et contrib.*, ch. I, n. 193.

V. *Consignation de sommes et titres. — Perceptions de créances. — Retraits de fonds.*

1983. D'une manière générale les capitaux, même ceux qui ne seraient versés qu'au cours de l'administration du curateur, ne peuvent être remis entre les mains du curateur [1], ils doivent être versés au receveur de l'enregistrement [2], car l'art. 813 oblige le curateur à *faire verser* le numéraire, ce qui montre que les fonds ne passent pas par ses mains. On ne comprendrait pas pourquoi la loi aurait dispensé le curateur de fournir caution si elle lui avait accordé le droit de toucher et par conséquent le moyen de dilapider les deniers successoraux. Pour soutenir le contraire, on fait un raisonnement singulier. Aucune loi, dit-on, n'autorise le receveur des domaines à toucher les fonds de la succession ; la lecture de l'art. 813 montre la fausseté de cette argumentation ; il est vrai que ce texte parle uniquement des prix de vente et du « numéraire qui se trouve dans la succession » ; mais il est arbitraire de restreindre ces derniers termes au numéraire qui existe lors de l'ouverture de la succession ; du reste, on ne comprendrait pas une distinction.

Cette obligation s'applique en particulier à l'officier ministériel qui procède à une vente [3].

1984. Par suite, les paiements faits entre les mains du

[1] Cass. civ., 13 fév. 1865, S., 65. 1. 117, D., 65. 1. 79. — Nancy, 29 avril 1843, S., 43. 2. 492, D., 44. 2. 9. — Poitiers, 24 fév. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 168. — Trib. civ. Mont-de-Marsan, 4 nov. 1892, *Rép. périod. de l'Enreg.*, 1893, art. 8051. — Trib. civ. Marseille, 16 nov. 1892, *Droit*, 17 janv. 1893, *Journ. de l'Enreg.*, n. 24013. — Trib. civ. Seine, 21 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 522. — Bruxelles, 31 mars 1827, S. chr. — Delvincourt, II, p. 35, note 9 ; Chabot, art. 813, n. 2 ; Toullier, IV, n. 402 ; Massé et Vergé, II, p. 445, § 411 ; Duranton, VII, n. 70 ; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1242 et 1250 ; Demolombe, XV, n. 446 et 449 ; Demante, III, n. 137 *bis*, III ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 639 ; Hureaux, II, n. 447 ; Aubry et Rau, VI, p. 734, § 642, note 14 ; Thiry, II, n. 156 ; Huc, V, n. 252 ; Le Sellyer, II, 1046 ; Fuzier-Herman, art. 813, n. 30 ; Siville, III, n. 349. — *Contra* Cass. civ., 13 juin 1810, S., 55. 2. 173 (note), D., 56. 2. 67 (note). — Bordeaux, 22 janv. 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 396 (motifs). — Laurent, X, n. 201.

[2] V. *infra*, n. 1989.

[3] Cass. req., 21 juin 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 933. — Metz, 3 mai 1816 S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 992. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 24.

curateur ne libèrent pas les débiteurs [1], sauf dans la mesure où ils profitent à la succession (arg. art. **1241** C. civ.) [2].

Le profit de la succession est égal aux sommes payées, et, par suite, les tiers sont libérés, si le curateur a versé au receveur de l'enregistrement ou à la Caisse des dépôts et consignations les sommes qu'il a régulièrement touchées [3].

Quant au curateur, il doit, outre ces sommes, les intérêts qu'elles ont produits depuis le jour où il les a touchées, au taux de la Caisse des dépôts et consignations. Mais la Caisse des dépôts, qui ne représente pas les héritiers, n'a aucune action contre lui pour ces intérêts [4].

Le profit de la succession doit être prouvé par la personne qui a fait le paiement [5].

1985. On fait quelquefois exception pour les payements de créances dont la perception constituerait un acte d'administration [6], mais à tort selon nous, car, toutes les perceptions des créances faites à l'échéance constituent des actes d'administration, de sorte que cette solution reviendrait à légitimer tous les paiements faits au curateur, contrairement aux termes formels de la loi.

1986. Mais rien n'empêche que les valeurs mobilières ne soient remises au curateur [7].

Toutefois, nous déciderons le contraire pour les titres au porteur [8], car les laisser entre les mains du curateur, c'est en réalité lui permettre de les aliéner et de toucher le capital

(1) Delvincourt, II, p. 35, note 9; Toullier, IV, n. 402; Chabot, art. 813, n. 2; Massé et Vergé, II, p. 445; Duranton, VII, n. 70; Bertin, *loc. cit.;* Demolombe, XV, n. 450; Hureaux, II, n. 447; Aubry et Rau, VI, p. 734, § 642, note 14; Huc, *loc. cit.;* Fuzier-Herman, art. 813, n. 31, — et les arrêts des auteurs cités *supra,* p. 567, note 1. — *Contra* Le Sellyer, II, n. 1047.

(2) Aubry et Rau, VI, p. 734, § 642, note 15.

(3) Trib. civ. Pau, 11 juin 1891, *Journ. de l'enreg.,* n. 24503.

(4) Trib. civ. Pau, 11 juin 1891, précité.

(5) Auteurs cités *supra,* note 1.

(6) Trib. civ. Marseille, 16 nov. 1892, précité; — il s'agissait de coupons de valeurs mobilières. Nous avons à peine besoin de dire que si les coupons sont au porteur, les paiements sont valablement faits au curateur comme à tout porteur de coupons; il en est de même du remboursement d'un titre au porteur arrivé à échéance.

(7) Trib. civ. Marseille, 16 nov. 1892, précité. — V. *infra,* n. 1991.

(8) V. la note 6, *supra,* et *infra,* n. 1991.

et les intérêts; ces titres doivent donc être remis à la Caisse des dépôts et consignations; il en est de même des titres nominatifs ayant des coupons au porteur.

1987. Le curateur ne peut pas davantage déléguer à un créancier les sommes dues à la succession par un tiers [1].

1988. Si le curateur reçoit des fonds et les emploie à son usage personnel, il en est responsable. Mais s'il n'est pas démontré que les fonds ont été employés à l'usage personnel du curateur, on a décidé que ce dernier ne doit pas de dommages-intérêts, par argument de l'art. 1996 [2].

Il paraît préférable d'admettre que le curateur doit les intérêts des sommes reçues indûment à partir du jour où il les a reçues, à titre de dommages-intérêts [3]. En effet, il a méconnu son obligation d'administrateur et il a frustré la succession des intérêts qu'aurait servis la Caisse des dépôts et consignations.

Le receveur de l'enregistrement peut aussi, par une action en justice, obliger le curateur à verser les fonds à la Caisse des dépôts [4].

1989. En principe, les fonds de la succession sont versés entre les mains du receveur de l'enregistrement et des domaines chargé de contrôler la gestion, et qui les reverse à la Caisse des dépôts et consignations [5]; l'intermédiaire du receveur de l'enregistrement est exigé pour que ce dernier puisse prélever les frais de régie.

Lorsque le dépôt est fait irrégulièrement à la Caisse des dépôts sans passer par l'intermédiaire du receveur de l'enregistrement, il doit être retiré, puis accompli une seconde fois par le receveur des domaines.

[1] *Contra* Riom, 12 mars 1853, S., 53. 2. 639, D., 54. 5. 731. — Fuzier-Herman, art. 814, n. 33.

[2] Trib. civ. Pau, 11 juin 1891, *Gaz. Pal.*, 91. 2. 590.

[3] Demolombe, XV, n. 449.

[4] Nancy, 29 avril 1843, S., 43. 2. 492, D., 44. 2. 9. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 28.

[5] L. 5 mai 1855, art. 16. — Décr. 21 nov. 1855. — Circ. comptab. publ., 20 mars 1866, n. 820, § 2. — Déc. min. fin., 27 sept. 1864. — Cass. civ., 6 juin 1809, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 990. — Paris, 19 juin 1889, *Le Droit*, 17 sept. 1889, *Rép. gén. not.*, 1890, art. 5442. — Trib. civ. Mont-de-Marsan, 4 nov. 1892, *Journ. de l'enreg.*, n. 24012, *Rép. périod. de l'enreg.*, 1893, art. 8051. — Il en est ainsi même des sommes dues par l'Etat. — Inst. rég. enreg., 15 juin 1878, n. 2598, art. 32.

Le receveur d'enregistrement joue ainsi le rôle de préposé de la Caisse ; par suite les actes extra-judiciaires destinés à réclamer la consignation sont signifiés, à sa poursuite et diligence, et à la requête du directeur général de la Caisse [1].

1990. Dans le cas où le droit commun permet aux débiteurs de se libérer entre les mains des créanciers de leur créancier, ils conservent cette faculté. Ainsi les acquéreurs d'immeubles héréditaires peuvent verser leur prix aux créanciers hypothécaires [2]. Il en est de même en cas de saisie-arrêt validée par un jugement passé en force de chose jugée avant que les fonds soient déposés à la Caisse des dépôts [3].

De même la volonté du défunt doit être respectée. Ainsi le mandataire *post-mortem* continue, malgré la vacance, l'accomplissement de son mandat [4].

D'un autre côté il arrive que le versement doit être fait directement à la Caisse des dépôts et consignations sans passer par l'intermédiaire du receveur de l'enregistrement : c'est ce qui se produit toutes les fois que les sommes sont sujettes à consignation d'après le droit commun [5] ; tels sont les prix de ventes mobilières sur saisie [6] ou de vente d'un immeuble grevé d'hypothèques [7].

1991. Les titres et valeurs dépendant d'une succession vacante ne sont pas sujets à consignation [8] ; ils doivent cependant être consignés, par application du droit commun, si la consignation est demandée par un intéressé ou si un litige s'élève à leur sujet [9]. Mais dans ce cas le curateur peut effec-

(1) L. 5 mai 1855, art. 16. — Décr. 21 nov. 1855.

(2) Circ. min. just., 12 messidor an XIII, S. chr., Locré, X, p. 314. — Toullier, IV, n. 402 et 404 ; Chabot, art. 813, n. 4 ; Devilleneuve, *Note*, S., 44. 2. 492 ; Demolombe, XV, n. 451 ; Aubry et Rau, VI, p. 735, § 642, note 16 ; Laurent, X, n. 201 ; Garraud, *De la déconfiture*, p. 165 ; Fuzier-Herman, art. 813, n. 27. — V. *supra*, n. 1392 s.

(3) V. *infra*, n. 1993 et 2008.

(4) Trib. civ. Bordeaux, 2 juin 1903, *Gaz. Pal.*, 1903. 2. 172.

(5) Circul. de la régie de l'enreg., 20 mars 1866. — Circul. de la Caisse des dépôts, 15 juin 1866.

(6) Trib. civ. Le Havre, 12 nov. 1878, S., 79. 2. 272.

(7) Déc. minis. fin. et just., 10 et 25 niv. an XIII. — Circul. minis. just., 26 mai 1842, Instr. régie, n. 267, 1203 et 1670.

(8) Instr. régie enreg., n. 2065. — V. *supra*, n. 1986.

(9) L. 28 juil. 1875. — Instr. régie enreg., 12 août 1876, n. 2556.

tuer la consignation sans l'intermédiaire du receveur [1]. Des instructions administratives obligent, avec raison, le receveur des domaines à consigner les titres au porteur qui se trouvent dans ses mains [2].

1992. Le curateur, ne pouvant manier les deniers, n'a pas le droit de retirer les fonds et titres déposés à la Caisse des dépôts [3]; mais il peut autoriser les créanciers ou autres ayant droit à les retirer [4].

Il peut aussi se faire autoriser par le tribunal à retirer les fonds nécessaires à son administration [5].

VI. *Paiement des dettes héréditaires.*

1993. La Caisse des dépôts et consignations, détenant les fonds de la succession, est chargée des paiements [6]. Ces paiements ont lieu, dans la mesure de l'actif réalisé, sur ordonnance du tribunal [7]. Toutefois on admet que le curateur peut, sur les premiers fonds, prélever les sommes nécessaires au paiement des frais funéraires, des frais d'inventaire, de vente, de scellés et de nomination de curateur [8].

D'un autre côté le curateur doit veiller au paiement [9], notamment des frais funéraires [10]; une saisie-arrêt ne permet pas aux créanciers saisissants de toucher directement du débiteur les fonds saisis; ces fonds sont versés à la Caisse des dépôts, qui les verse à son tour au saisissant [11]. Il en est ainsi

(1) Instr. régie, 15 juin 1878, n. 2598, art. 16.

(2) Déc. minis. fin., 4 sept. et 21 nov. 1863; Instr. régie enreg., n. 2267. — Déc. minis. fin., 9 fév. et 23 avril 1866; Instr. régie enreg., n. 2343. — V. *supra*, n. 1986.

(3) Cass. civ., 29 nov. 1882, S., 83. 1. 414, D., 83. 1. 109. — Huc, V, n. 252.

(4) Instr. gén. de la Caisse des dépôts, 1er déc. 1887, art. 108. — Laurent, X, n. 202; Demolombe, XV, n. 454.

(5) Demolombe, XV, n. 452.

(6) Poitiers, 24 fév. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 468. — Duranton, VII, n. 70; Demolombe, XV, n. 454; Aubry et Rau, VI, p. 735, § 642; Toullier, IV, n. 402; Chabot, art. 813, n. 3; Garraud, *op. cit.*, p. 165 et 166; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1251; Le Sellyer, II, n. 1050; Fuzier-Herman, art. 814, n. 9; Huc, V, n. 252. — V. *infra*, n. 1998.

(7) Aubry et Rau, VI, p. 735, § 642, note 17 — et les auteurs précités.

(8) *Dict. des finances* (de Léon Say), v° *Curateur à succession vacante*.

(9) V. *supra*, n. 1992.

(10) Genève, 21 sept. 1885, S., 86. 4. 7. — Fuzier-Herman, art. 843, n. 37.

(11) Metz, 3 mai 1816, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 992. — Rouen, 21 janv. 1853,

tant que le jugement de validation n'a pas force de chose jugée (1).

Peu importe même que la créance du saisissant soit privilégiée (2).

Cependant si le curateur fait directement entre les créanciers la distribution des deniers héréditaires, cette distribution ne peut être contestée que par les créanciers à qui elle porte préjudice (3).

De même, et abstraction faite de ce préjudice, il peut déléguer les prix de vente aux créanciers hypothécaires (4).

1994. Le curateur ne peut pas faire une dation en paiement (5).

1995. Les paiements se font aux créanciers à l'échéance; la vacance n'entraîne pas plus que le bénéfice d'inventaire déchéance du terme (6).

1996. Le paiement des créanciers se fait de la manière prescrite en cas d'acceptation bénéficiaire par les art, 808 et 809 C. civ. Il y aura donc lieu à une distribution ou non suivant qu'il aura été formé ou non des oppositions (7).

S'il y a des oppositions, comme en matière de bénéfice d'inventaire, les paiements sont impossibles; il en est de même de la compensation (8). Les art. 552 et s. C. com. s'appliquent (9).

S., 53. 2. 417, D., 53. 2. 29. — Trib. civ. Seine, 9 mai 1895, *Droit*, 15 sept. 1895, — Rousseau et Laisney, v° *Saisie-arrêt*, n. 22; Garraud, *op. cit*. p. 165; Fuzier-Herman, art. 813, n. 18, 24 et 25.

(1) V. *infra*, n. 2008.

(2) Trib. civ. Seine, 9 mai 1895, précité.

(3) Poitiers, 24 fév. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 468.

(4) Paris, 21 déc. 1898, *Gaz. Pal.*, 99. 2. 400.

(5) V. *supra*, n. 1969.

(6) Demolombe, XV, n. 459; Garraud, *op. cit.*, p. 165. — V. *supra*, n. 1237.

(7) Trib. civ. Seine, 26 mars 1898, *Loi*, 26 avril 1898. — Cass. civ., 4 mai 1892, S., 92. 1. 575, D., 94. 1. 84. — Riom, 12 mars 1853, S., 53. 2. 639, D., 54. 5. 731. — Rouen, 4 juin 1888, *Rec. Rouen*. 88. 1. 250. — Paris, 6 fév. 1889, *Gaz. Trib.*, 12 mai 1889. — Poitiers, 24 fév. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 1. 468. — Trib. civ. Bruxelles, 8 janv. 1890, *Pasicr.*, 90. 3. 101. — Demante, III, n. 137 *bis*, IV; Demolombe, XV, n. 455; Garraud, *op. cit.*, p. 166; Laurent, X, n. 202; Fuzier-Herman, art. 813, n. 33 et art. 814, n. 9. — V. *supra*, n. 1409 s.

(8) V. les décisions précitées. — Nancy, 20 mai 1884, *Fr. jud.*, 84-85. 2. 180. — Trib. civ. Seine, 6 fév. 1887, *Droit*, 6 avril.

(9) Cass. civ., 22 janv. 1840, S., 40. 1. 275. — Demolombe, XV, n. 460. — V. *supra*, n. 1438 et *infra*, n. 2008.

La forme de l'opposition est la même que pour le bénéfice d'inventaire (1).

Nous avons étudié les droits du curateur dans la distribution (2).

1997. On admet que, la succession vacante n'appartenant pas à l'Etat, le droit de mutation par décès est dû (3).

Par suite le curateur est chargé de faire la déclaration (4).

Il est responsable du défaut de déclaration (5).

Mais il n'est pas tenu vis-à-vis du Trésor des droits sur ses biens personnels (6), et n'est pas obligé vis-à-vis des héritiers d'en faire l'avance sur ses biens personnels (7).

(1) Nancy, 20 mai 1884, précité.

(2) V. *supra*, n. 1982.

(3) Cass. civ., 18 nivôse an XII, S. chr., D. *Rép.*, v° *Enreg.*, n. 4029. — Cass. civ., 9 prair. an XII, S. chr., D. *Rép.*, *loc. cit.* — Cass. civ., 17 pluv. an XIII, S. chr. — Cass. civ., 4 flor. an XIII, S. chr. — Cass. civ., 15 juill. 1806, S. chr., D. *Rép.*, *loc. cit.* — Cass. civ., 3 déc. 1839, S., 40. 1. 28, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2122. — Cass., 19 oct. 1886, S., 87. 1. 389. — Dijon, 5 fév. 1848, D., 48. 2. 176. — Amiens, 11 juin 1853, S., 53. 2. 537, D., 54. 5. 311. — Bosquet, *Dict. des dom.*, II, p. 527; Ferrière, *Cout. de Paris*, art. 34; Merlin, *Quest.*, v° *Succ. vac.*, § 3; Duvergier sur Toullier, IV, n. 402, note *a*; Serigny, *Rép. périod. de l'enreg.*, art. 777; Demolombe, XV, n. 416; Garraud, *De la déconfit.*, p. 159; Fuzier-Herman, art. 814, n. 1 s.; Clerc, IV, n. 2761; G. Demante, *Princ. de l'Enreg.*, II, n. 677; Wahl, *Tr. de dr. fiscal*, I, n. 385. — *Contra* Championnière et Rigault, III, n. 2568 s. et V, v° *Succ. vac.*, n. 1; Naquet, *Tr. d'enreg.*, II, n. 807. — La cour de cassation se fonde sur ce que la succession vacante forme une sorte d'être moral; les auteurs disent que le curateur, étant chargé des intérêts de l'héritier inconnu, doit, au nom de ce dernier, acquitter les droits de mutation par décès; on ajoute que, d'après les art. 27 et 39 de la loi du 22 frim. an VII, les droits peuvent être poursuivis contre le curateur. — Le droit est calculé suivant le degré de parenté entre l'héritier connu et le défunt, parce que l'héritier est saisi, et que, même après sa renonciation, il pourrait redevenir héritier en vertu de l'art. 790. — Garraud, *loc. cit.*

(4) V. les autorités citées à la note suivante. — V. aussi Trib. civ. Grasse, 15 juin 1892, *Gaz. Pal.*, 93. 1, *Suppl.*, 6. — Wahl, *op. cit.*, II, n. 334.

(5) Cass., 3 niv. et 19 therm. an XIII, S. chr. — Cass., 5 juin 1806, S. chr. — Garraud, *loc. cit.*; Clerc, IV, n. 2764; Wahl, *op. cit.*, II, n. 734. — *Contra* Championnière et Rigaud, III, n. 2568 s.

(6) Garraud, *loc. cit.*; Clerc, IV, n. 2765; Wahl, *op. cit.*, II, 334. — De sorte qu'il n'est pas tenu de payer les droits s'il ne trouve pas dans la succession des fonds suffisants. — Cass., 3 déc. 1839, S., 40. 1. 28, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2122 (restitution au cas où les droits ont été payés). — Bruxelles, 4 nov. 1815, S. chr. — Fuzier-Herman, art. 814, n. 6 et 7.

(7) Clerc, IV, n. 2765.

VII. *Augmentation des pouvoirs du curateur par les tribunaux ou les créanciers.*

1998. Les pouvoirs du curateur étant fixés en termes impératifs par la loi, le tribunal ne peut pas, même du consentement de tous les intéressés, les augmenter en autorisant le curateur à faire un acte qui lui est interdit (1). Les pouvoirs du curateur sont fixés non seulement dans l'intérêt des ayants droits actuels, mais surtout dans l'intérêt des successeurs qui peuvent éventuellement se présenter; les premiers n'ont donc pas le droit d'augmenter les pouvoirs du curateur; du reste, il est de principe que le tribunal n'a en matière gracieuse que les pouvoirs que lui accorde expressément la loi.

Aussi le préposé de la Caisse des dépôts n'est-il pas tenu d'exécuter l'ordonnance de référé qui autorise le curateur à retirer des fonds (2).

De même le curateur ne peut être autorisé à recevoir les sommes dues et à payer les créanciers (3).

Il ne peut être autorisé à transiger (4).

1999. Les créanciers ne peuvent pas, à plus forte raison, augmenter les pouvoirs du curateur (5).

L'opinion contraire se fonde sur l'idée erronée que la limitation des pouvoirs du curateur a été introduite dans l'intérêt des seuls créanciers.

2000. En admettant que le tribunal puisse augmenter les pouvoirs du curateur, pour toutes les autorisations qui lui sont nécessaires le curateur doit s'adresser au tribunal, en cham-

(1) Demolombe, XV, n. 453 (v. cep. n. 443); Laurent, X, n. 199; Garraud, *De la déconfit.*, p. 164; Fuzier-Herman, art. 814, n. 13. — *Contra* Riom, 12 mars 1853, S., 53. 2. 639, D., 54. 5. 731. — Toullier, IV, n. 401; Vazeille, art. 814, n. 2; Demante, III, n. 137 *bis*, I; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1242 et 1254. — Cpr. *supra*, n. 1322, et les notes qui suivent.

(2) Cass. civ., 29 nov. 1882, S., 83. 1. 414, D., 83. 1. 109. — Huc, V, n. 252.

(3) Demolombe, *loc. cit.*; Garraud, *loc. cit.* — V. cep. Douai, 6 janv. 1849, D., 49. 2. 96, P., 50. 1. 661. — Bordeaux, 24 mai 1854, S., 55. 2. 173, D., 56. 2. 67. — Douai, 3 déc. 1867, S., 68. 2. 35. — Hureaux, II, n. 447; Aubry et Rau, VI, p. 734, § 642, note 23; Le Sellyer, II, n. 1048; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1242.

(4) Toullier, IV, n. 401; Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 498. — *Contra* Trib. civ. Seine, 29 août 1850, 15 fév. 1850, 1er avril 1854, 23 mai 1855, rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1254. — Bertin, *op. cit.*, II, n. 1254.

(5) Huc, V, n. 252. — *Contra* Laurent, X, n. 199; Fuzier-Herman, art. 814, n. 16.

bre du conseil et, s'il y a urgence, au juge des référés [1]. Le seul tribunal compétent est celui qui a nommé le curateur [2].

VIII. *Pouvoirs du curateur en Algérie et dans les colonies.*

2001. En Algérie les pouvoirs du curateur sont particulièrement étendus. L'art. 17 de l'ordonnance du 26 déc. 1842 permet au curateur d'une succession vacante d'exercer sans autorisation spéciale toutes les actions mobilières ou immobilières intéressant la succession tant activement que passivement. D'après l'art. 18, l'autorisation du procureur de la République de l'arrondissement n'est exigée pour l'aliénation que s'il s'agit d'immeubles, de rentes sur l'Etat ou de rentes sur particuliers.

Des termes généraux de l'art. 17 on a conclu que le curateur peut suivre sans autorisation l'instance en nullité d'un legs universel fait au défunt [3].

2002. Il en est de même dans les colonies. Dans certaines colonies un décret du 27 janvier 1855 réglait les pouvoirs du curateur; des décrets ultérieurs l'ont étendu à d'autres colonies. Le décret du 14 mars 1890 l'a rendu applicable à toutes les colonies. Le nouvel art. 19 s'exprime ainsi :

« Si les intérêts de la succession exigent que les immeubles soient mis en vente en tout ou en partie, cette autorisation ne peut avoir lieu que par autorisation de justice rendue contradictoirement avec le ministère public et portant désignation expresse de ces immeubles. — Les mêmes formalités sont observées lorsqu'il y a lieu de procéder à la vente de titres ou de valeurs négociables. — Ces titres et valeurs ne peuvent être vendus que par le ministère soit d'un agent de change ou d'un courtier de commerce, au cours de la place, soit par le ministère d'un notaire, ou, à défaut, d'un greffier, aux enchères publiques ».

(1) Trib. civ. Seine, 16 mars 1853, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1247. — De Belleyme, *Ord. sur req. et référé*, II, p. 410; Bertin, *Ord. sur req. et référé*, II, n. 471 et *Ch. du cons.*, II, n. 1247.

(2) Trib. civ. Seine, 16 mars 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1247. — Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1247.

(3) Cass. req., 20 oct. 1885, S., 88. 1. 330, D., 86. 1. 402.

IX. *Effets des actes irrégulièrement faits par le curateur. Responsabilité du curateur.*

2003. Les actes irrégulièrement faits par le curateur sont non avenus à l'égard des ayants droit à la succession qui se présentent ultérieurement; la sanction n'est donc jamais la déchéance. Ces derniers n'ont pas plus à tenir compte des actes qui avaient été passés par un mandataire excédant ses pouvoirs ou par un tiers sans pouvoir (1); ils peuvent donc revendiquer directement les biens acquis entre les mains des tiers acquéreurs sans avoir à faire prononcer la nullité des ventes (2) et tant que l'usucapion ne s'est pas produite (3).

2004. Le curateur doit en outre des dommages et intérêts à raison de ses fautes de gestion; mais il n'en doit qu'aux ayants droit à la succession. Le préposé de la Caisse des dépôts et consignations ne peut donc le poursuivre en dommages-intérêts (4).

Les raisons qui limitent à la faute grave la responsabilité de l'héritier bénéficiaire ne s'appliquent pas au curateur; de plus, la loi est muette sur la responsabilité de ce dernier; il faut donc appliquer le droit commun, d'après lequel le curateur est puni de la faute que ne commettrait pas un bon père de famille, de la *culpa levis in abstracto,* cela d'autant plus qu'il ne fournit pas de caution et a droit à un salaire (5).

Le curateur est responsable notamment pour n'avoir pas poursuivi les débiteurs héréditaires et les avoir laissés devenir insolvables. L'art. 5 du décret du 27 janv. 1855 le dit expressément pour les curateurs des colonies. Il n'est dis-

(1) Toullier, IV, n. 401; Vazeille, art. 814, n. 4; Taulier, III, p. 273; Marcadé, art. 814, n. 1; Demante, III, n. 137 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 436; Aubry et Rau, VI, p. 738, § 642, note 27; Fuzier-Herman, art. 813, n. 23 et art. 814, n. 12; Vigié, II, n. 168; Thiry, II, n. 156; Wahl, *Note,* S., 93. 2. 117, § 4.

(2) Auteurs précités.

(3) Auteurs précités.

(4) Trib. civ. Pau, 11 juin 1891, *Gaz. Pal.*, 91. 2. 590.

(5) Maleville, art. 814; Delaporte, art. 814; Chabot, art. 814, n. 1; Marcadé, art. 814; Massé et Vergé, II, p. 445; Demante, III, n. 137 *bis*, V; Demolombe, XV, n. 431; Aubry et Rau, VI, p. 735, § 632, note 19; Laurent, X, n. 195; Thiry, II, n. 156; Fuzier-Herman, art. 814, n. 18; Le Sellyer, II, n. 1052.

pensé de les poursuivre que s'ils sont déjà insolvables lors de la nomination du curateur (1).

Nous avons déjà étudié la responsabilité qui dérive, à la charge du curateur, de la perception des créances (2).

2005. Le curateur n'est pas, en principe, tenu personnellement des dépens des procès qu'il soutient au nom de la succession. Il en est tenu, par exception, dans les mêmes hypothèses que l'héritier bénéficiaire (3) ; l'art. **132** C. pr. civ. lui est applicable, car il mentionne dans sa disposition les curateurs (4). Le tribunal peut même prononcer sa destitution dans cette même hypothèse, conformément aux termes formels de l'art. **132** C. pr. civ. (5).

§ V. *Droits des créanciers héréditaires.*

2006. Les créanciers peuvent intervenir dans l'instance en nomination d'un curateur (6), mais la nomination faite leur est opposable (7). Ils peuvent, après la déclaration de vacance, prendre toutes les mesures pour consolider leurs droits (8).

Une cession de créance consentie par le défunt de son vivant peut être rendue définitive par une signification faite au curateur de la succession vacante (9). L'opinion contraire a

(1) A la Réunion, l'art. 4 de l'arrêté du 22 nivôse an XII obligeait le curateur à prouver cette insolvabilité par un certificat du juge et du procureur de la République; on admet que cette disposition est encore en vigueur. Delabarre de Nanteuil, *Législ. de la Réunion*, v° *Curatelle*, n. 23; Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 497.

(2) V. *supra*, n. 1981.

(3) V. *supra*, n. 1542 s. — Par exemple, s'il interjette appel sans y avoir intérêt, Besançon, 16 août 1808, P. chr., D. *Rép.*, v° *Appel civil*, n. 453. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 6.

(4) Cass. civ., 3 janv. 1899, S., 99. 1. 232. — Bioche, v° *Dépens*, n. 128 s.; Garsonnet, III, p. 174, § 450, note 11. — Mais il ne suffit pas que le curateur perde son procès pour que les dépens soient à sa charge. — Cass. civ., 3 janv. 1899, précité. — Rennes, 11 août 1843, P. chr., D. *Rép.*, v° *Frais et Dépens*, n. 71 (procès suivi sur le conseil d'un avocat). — Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 3250; Fuzier-Herman, art. 813, n. 7.

(5) Bioche, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *infra*, n. 2013.

(6) V. *supra*, n. 1942 et 1947.

(7) V. *supra*, n. 1953.

(8) V. *supra*, n. 1248 s.

(9) Trib. civ. Seine, 20 janv. 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 301. — *Contra* Trib. civ. Seine, 28 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 517. — V. *supra*, n. 1248.

été adoptée par un jugement, sous le prétexte que l'art. 808 est applicable à la succession vacante; cet argument est étranger à la question.

2007. Ils peuvent aussi exercer les actions de la succession (1).

La question de savoir si les créanciers héréditaires peuvent inscrire leur hypothèque pendant la vacance est délicate; elle rentre sous l'art. 2146 C. civ. (2).

2008. Comme en cas de bénéfice d'inventaire, le créancier d'une succession vacante peut faire valider une saisie-arrêt pratiquée avant ou après le décès (3).

L'opinion contraire part de l'idée que les fonds d'une succession vacante, devant être déposés à la Caisse des dépôts et consignations, font toujours l'objet d'une contribution. Cela n'a rien à faire avec la question.

Il en est ainsi même si opposition a été faite (4).

D'autre part, tant que le jugement de validation n'a pas acquis autorité de chose jugée, le curateur doit, malgré ce jugement, déposer les fonds saisis à la Caisse des dépôts (5).

Les créanciers de la succession vacante et le curateur ont concurremment le droit de faire vendre les biens héréditaires; il y a lieu d'appliquer sur ce point les solutions données à propos de la succession bénéficiaire (6).

De même les créanciers conservent le droit de faire une saisie-arrêt des créances héréditaires (7).

(1) V. *supra*, n. 1977.

(2) V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Tr. des priv. et hyp.*, II, n. 1581.

(3) *Contra* Trib. civ. Seine, 30 janv. 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 301. — Trib. civ. Seine, 22 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 522, *Journ. de l'enreg.*, n. 24144. — Trib. civ. Seine, 25 mars 1901, *Loi*, 18 mai 1901 (ce jugement va jusqu'à décider qu'il en est ainsi quoique la demande en validité ait été formée avant la déclaration de vacance). — V. *supra*, n. 1248.

(4) *Contra* Paris, 6 fév. 1889, D., 90. 2. 48. — Huc, V, n. 253 — V. *supra*, n. 1436.

(5) Cass. civ., 13 fév. 1865, S., 65. 1. 117, D., 65. 1. 79. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 29. — Cpr. *supra*, n. 1993.

(6) Trib. civ. Grenoble, 22 mars 1890, *Journ. de Grenoble*, 1890, p. 278. — Trib. civ. Saint-Louis (Sénégal)...., cité par Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XIX, 1895, p. 25. — Laurent, X, n. 204; Garraud, *De la déconfiture*, p. 165. — Cette solution a été donnée notamment dans les colonies. Trib. civ. Saint-Louis, précité, — mais elle y est contestable. V. Pierret, *loc. cit.*, p. 25. — V. *supra*, n. 1242 s.

(7) Rouen, 2 janv. 1853, S., 53. 2. 417, D., 53. 2. 29. — Trib. civ. Saint-Etienne,

Le curateur ne peut faire surseoir à une saisie jusqu'à l'inventaire [1].

Les créanciers peuvent également, en dehors d'une opposition, invoquer leur créance en compensation à la dette qui peut leur incomber vis-à-vis de la succession [2], la compensation n'étant qu'une saisie abrégée. On ne peut objecter que la compensation fait obstacle au droit de recouvrement appartenant au curateur, car le curateur ne peut recouvrer les sommes qui, par suite de la compensation, ne sont pas dues.

2009. La saisie des créanciers peut-elle porter sur les rentes sur l'Etat dépendant des successions? Cette question dépend du sens qu'on attribue aux art. 4 de la loi du 8 nivôse an VI et 7 de la loi du 22 floréal an VII, qui créent l'insaisissabilité des rentes. La jurisprudence décidait autrefois que cette insaisissabilité était absolue; il fallait donc admettre que les créanciers ne pouvaient saisir les rentes [3]. Aujourd'hui la cour de cassation limite à la saisie-arrêt faite entre les mains des agents du Trésor l'interdiction créée par les lois précitées [4]; les créanciers pourraient donc exiger que les rentes fussent aliénées.

2010. Aucune saisie-arrêt ne peut être faite entre les mains du curateur, puisque les fonds sont déposés à la Caisse des dépôts et consignations; il en est ainsi surtout en ce qui concerne les créanciers du défunt; à leurs yeux le curateur est le débiteur saisi, et c'est la Caisse des dépôts qui est le tiers saisi [5].

Mais c'est au curateur que doit être dénoncée la saisie

9 juil. 1887, *Mon. jud. Lyon,* 15 oct. 1887. — Trib. civ. Mauriac, 15 janv. 1891, *Loi* du 28 juill. 1891. — Demolombe, XV, n. 457; Laurent, X, n. 204; Rousseau et Laisney, v° *Saisie-arrêt,* n. 21; Fuzier-Herman, art. 813, n. 17; Garraud, *op. cit.,* p. 165; Huc, V, n. 253. — *Contra* Trib. civ. Seine, 20 avril 1886, *Loi* du 3 août 1886. — Trib. civ. Seine, 16 fév. 1888, *Droit* du 7 mars 1888. — Trib. civ. Vervins, 24 oct. 1888, *Journ. des avoués,* 1890, p. 113. — Trib. civ. Charleroi (Belgique), 18 nov. 1893, *Pasicr.,* 94. 3. 70. — V. *supra,* n. 1247 et 1993.

(1) Rousseau et Laisney, v° *Vente jud. d'imm.,* n. 658.

(2) Douai, 30 juin 1904, *Gaz. Pal.,* 1904. 2. 102. — *Contra* Paris, 28 fév. 1903, *Droit,* 17 mars 1903. — Pilon, *Rev. trim. dr. civ.,* 1903, p. 392.

(3) En ce sens Cons. d'Etat, 19 déc. 1839, S., 40. 2. 281. — Lyon-Caen, *Note,* S., 95. 1. 6.

(4) V. *supra,* n. 1234.

(5) Trib. civ. Seine, 9 mai 1895, *Journ. de l'enreg.,* n. 24734.

immobilière, qui, si le défunt avait vécu, lui aurait été dénoncée conformément à l'art. 677 C. pr. (1), ou toute autre saisie.

2011. Le curateur représentant les créanciers dans les limites où un débiteur représente ses créanciers (2), les créanciers sont liés par le jugement où il est partie (3) et notamment par le jugement ordonnant le partage de la succession, et ne peuvent pas y former tierce opposition (4). Il en est de même des légataires particuliers (5), mais seulement avant la délivrance, qui fait sortir les objets légués de la masse administrée par le curateur (6).

Les créanciers peuvent d'ailleurs intervenir à l'instance (7). Mais si le curateur renonce à une exception d'incompétence, ils ne peuvent invoquer cette incompétence (8).

Cependant, dans certaines actions, le curateur ne représente pas les créanciers (9).

2012. Les créanciers n'ont pas le droit d'augmenter les pouvoirs du curateur (10).

§ VI. *Cessation des pouvoirs du curateur. Restitution de la succession. Comptes.*

I. *Événements qui mettent fin aux pouvoirs du curateur.*

2013. Les pouvoirs du curateur cessent par sa mort (11); il

(1) Trib. civ. Grenoble, 31 déc. 1885, *Rev. de Grenoble,* 1886, p. 86.

(2) V. *supra,* n. 1979.

(3) Cass. req., 13 avril 1820, S. chr. — Orléans, 26 août 1869, S., 70. 2. 113, D., 69. 2. 185. — Laurent, X, n. 200; Fuzier-Herman, art. 813, n. 4 et 8; Vigié, II, n. 168. — *Contra* Garraud, *op. cit.,* p. 166. — V. *supra,* n. 1974 s.

(4) Orléans, 26 août 1869, précité. — Toulouse, 2 juill. 1886, *Loi,* 6 nov. 1886. — Riom, 20 nov. 1902, *Rec. Riom,* 1903, 293 (jugements ordonnant et homologuant le partage de la communauté). — Laurent, X, n. 200; Rousseau et Laisney, v° *Tierce-opposition,* n. 52; Fuzier-Herman, art. 813, n. 8. — *Contra* Garraud, *loc. cit.* — V. *supra,* n. 1254 s.

(5) Cass. civ., 26 juill. 1875 (implic.), S., 75. 1. 413. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 11.

(6) Mêmes autorités.

(7) V. *supra,* n. 1255.

(8) Cass. req., 13 avril 1820, précité. — Fuzier-Herman, art. 813, n. 9.

(9) V. *supra,* n. 1979.

(10) V. *supra,* n. 1999.

(11) Bordeaux, 26 mars 1841, D. *Rép.,* v° *Succ.,* n. 1688. — Demolombe, XV, n. 466; Fuzier-Herman, art. 814, n. 20.

peut également être révoqué par le tribunal (1), sur la demande des intéressés (arg. art. 812) (2) ou la réquisition du ministère public (3).

2014. Le curateur ne peut faire l'abandon autorisé de la part de l'héritier bénéficiaire (4). Mais il peut donner sa démission dans les mêmes conditions qu'un mandataire.

2015. Dans les colonies, après que la liquidation de la succession est terminée, il remet le reliquat actif à l'administration des domaines et ses pouvoirs prennent fin (5).

Dans les colonies, la curatelle cesse aussi de plein droit après un certain temps (6). Il en est autrement en France.

2016. Les pouvoirs du curateur cessent dès qu'il se présente un héritier ou successeur irrégulier, même l'Etat réclamant la succession en déshérence (7) ; il n'est pas nécessaire pour cela que le successeur irrégulier ait obtenu l'envoi en possession, l'art. 811 exigeant seulement que la succession soit *réclamée* (8). Il y a lieu alors de pourvoir, jusqu'à l'envoi en possession, à l'administration provisoire de la succession (9).

(1) V. *supra*, n. 2005.

(2) Demolombe, XV, n. 466.

(3) Demolombe, XV, n. 466.

(4) Laurent, X, n. 198.

(5) V. pour les colonies, Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 502 (un arrêté ministériel du 20 juin 1894 porte que la remise se fait alors après un jugement de première instance provoqué par le curateur). — V. *infra*, n. 2019.

(6) D'après l'art. 26 du décret du 27 janv. 1855, modifié par le décret du 14 mars 1890, « à l'expiration de la cinquième année de l'administration du curateur, s'il ne s'est présenté aucun ayant droit, l'administration du domaine entre en possession provisoire des successions gérées par la curatelle. La publicité prévue par l'art. 770 C. civ. sera réputée suffisante lorsque, à défaut de journal officiel dans la colonie, les trois affiches auront été apposées, conformément à la loi, dans le ressort de l'ouverture de la succession ». — En Algérie, l'ordonnance du 26 déc. 1842 (art. 28) porte : « Si la succession n'a pas été réclamée dans le cours de trois années à compter du jour du décès, elle sera de plein droit, à l'expiration de ce délai, présumée en déshérence et provisoirement acquise au domaine de l'Etat, qui demandera l'envoi en possession au tribunal de première instance dans le ressort duquel la curatelle aura été suivie. Il sera procédé dans ce cas conformément à l'art. 770 C. civ. ». La curatelle cesse également par l'expiration du délai de trois ans, dans le cas où un curateur a été adjoint aux successeurs irréguliers (art. 36).

(7) Lyon, 2 janv. 1900, D., 1902. 2. 131.

(8) Paris, 26 mars 1835, S., 35. 2. 282. — Lyon, 21 août 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1. *Suppl.*, 80. — Nancy, 6 déc. 1895, *Journ. de l'Enreg.*, 1896, n. 24839. — Aubry et Rau, VI, p. 736, § 642, note 22 ; Demolombe, XV, n. 405 ; Laurent, X, n. 207.

(9) V. *infra*, n. 2083.

Quant à l'héritier légitime, sa *réclamation* équivaut à une acceptation de la succession, et tout acte d'acceptation de sa part est, par suite, une réclamation (1). Il n'est même pas nécessaire qu'il accepte, puisqu'il est saisi de plein droit (2).

II. *Droits des héritiers relativement aux actes du curateur.*

2017. L'héritier ou successeur prend la succession dans l'état où elle se trouve en respectant les actes du curateur ; on applique par analogie l'art. 790 (3). Cependant il en est autrement, comme nous l'avons vu, si le curateur a été indûment nommé, sans vacance (4), ou si les actes sont irréguliers (5).

III. *Conditions auxquelles la restitution peut être exigée et personnes qui peuvent agir en restitution.*

2018. Le curateur, régulièrement nommé ou non, ne doit rendre la succession qu'à l'héritier qui justifie de ses droits (6) ; il peut donc discuter la qualité des personnes qui se présentent (7). La justification de la qualité de l'héritier peut être faite d'une manière quelconque ; généralement elle sera faite par un acte de notoriété que dressera un notaire (8). Mais cet acte ne s'impose pas au curateur, qui peut en discuter les bases et doit le faire s'il lui paraît suspect.

2019. Suivant l'art. 4 du décret du 21 janv. 1855, dans les

(1) Cpr. Cass. req., 6 avril 1897, S., 98. 1. 33, D., 97. 1. 223.

(2) Trib. civ. Seine, 4 déc. 1899, D., 1900. 2. 499. — Ce jugement décide avec raison que la vacance cesse même si l'héritier se réserve de renoncer.

(3) Arrêts parlem. Paris, 28 mars 1702, *Journ. des audiences*, V, p. 212 ; — 21 janv. 1705, Augeard, *Rec. d'arrêts*, III, p. 368 ; — 5 avril 1751 et 26 avril 1763, Espiard sur Lebrun, liv. I, ch. IV, sect. 4, dist. 1. — Cass. req., 6 avril 1897, S., 98. 1. 33, D., 97. 1. 223. — Aubry et Rau, VI, p. 737, § 642 ; Demolombe, XV, n. 435 ; Fuzier-Herman, art. 813, n. 4 ; Vigié, II, n. 168. — V. *supra*, n. 990.

(4) V. *supra*, n. 1936 s.

(5) V. *supra*, n. 2003 s.

(6) Cass. req., 20 oct. 1885, S., 88. 1. 330, D., 86. 1. 402. — Alger, 28 janv. 1871, de Ménerville, *Dict. de la législ. alg.*, 1866-1872, v° *Succ. vacante*, p. 266, note 2. — Alger, 17 fév. 1864, *ibid.*, p. 266, note 2. — Alger, 26 oct. 1896, *Rev. alg.*, 1897, p. 114. — Trib. civ. Seine, 2 mai 1887, *Pand. franç.*, 87. 2. 396. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 500. — L'art. 26 de l'ord. du 26 déc. 1842 le dit formellement pour l'Algérie.

(7) Mêmes autorités.

(8) Pierret, *loc. cit.*

colonies : « Les receveurs des domaines continueront à procéder à l'examen et à la discussion des comptes provisoires à exiger des curateurs aux successions vacantes; quant aux comptes définitifs et libératoires, ils ne pourront être rendus qu'aux créanciers et légataires desdites successions, ou aux héritiers réguliers ou irréguliers qui se présenteront pour les recueillir ». Le sens de ce texte est que, dans le cas où les héritiers restent inconnus après la liquidation complète de la succession, l'Etat reçoit la succession des mains du curateur pour la remettre aux héritiers [1]. Si c'est l'Etat lui-même qui la réclame à défaut de successible, les comptes définitifs doivent être rendus au directeur des domaines [2].

2020. Tous les successibles légitimes peuvent agir contre le curateur en restitution, et non pas seulement les successibles les plus proches [3]; le curateur ne peut même écarter l'action des successibles en démontrant qu'il existe des héritiers plus proches. En effet la réclamation d'un successible quelconque fait obstacle à la vacance [4]. On ne peut donc objecter la solution contraire admise en matière de pétition d'hérédité.

2021. La succession doit être rendue aux héritiers eux-mêmes ou aux mandataires qu'ils ont constitués [5].

IV. *Nature de l'action des héritiers. Compétence et procédure.*

2022. L'action intentée contre le curateur n'est pas une action en pétition d'hérédité, puisque le curateur ne prétend pas être héritier et, souvent même, ne conteste pas la qualité du demandeur. C'est une action en restitution de la succession [6].

[1] Trib. civ. Valence, 9 mars 1896, *Journ. de l'Enreg.*, n. 24861. — V. *supra*, n. 2015.

[2] Lyon, 2 janv. 1900, D., 1902. 2. 131.

[3] Bruxelles, 8 fév. 1828, *Pasicr.*, 1. 828, p. 47. — Laurent, IX, n. 504.

[4] V. *supra*, n. 1925.

[5] Pour les successions ouvertes dans les colonies, les héritiers peuvent aussi s'adresser au ministre des colonies, qui leur fera remettre par la Caisse des dépôts et consignations le reliquat actif de la succession. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 501.

[6] V. cep. Laurent, IX, n. 504.

Cette action n'est donc pas mixte comme la pétition d'hérédité [1]; elle n'est pas réelle, puisque le demandeur, au lieu de faire valoir ses droits sur la succession contre un tiers qui les lui conteste, agit contre le curateur pour lui demander la restitution de la succession; c'est une action personnelle.

2023. Comme elle ne rentre pas dans les demandes indiquées par l'art. 59-6° et soumises au tribunal de l'ouverture de la succession, elle doit, conformément aux règles générales de compétence, être intentée devant le tribunal du domicile du curateur. Si cependant on considère cette action comme une pétition d'hérédité, on appliquera les solutions que nous avons données à propos de cette dernière action [2].

Quant à la forme de l'action, elle est réglée par le droit commun. L'Etat, quand il a droit à la restitution, ou pour obtenir les comptes provisoires que doit lui rendre le curateur, peut agir par voie de contrainte comme pour ses autres créances [3].

V. *Comptes du curateur.*

A. *Époque et forme de la reddition de compte.*

2024. Les dispositions sur les comptes de l'héritier bénéficiaire étant applicables au curateur, en vertu de l'art. 813, celui-ci n'est obligé de rendre compte qu'à l'expiration de sa gestion et non pas à toute réquisition des créanciers [4]. Il n'a pas non plus à fournir d'état de situation à la Caisse des dépôts [5]; on objecte que le curateur a à verser à la Caisse

(1) *Contra* Rousseau et Laisney, v° *Action en justice*, n. 75.

(2) V. *supra*, n. 886 s.

(3) Trib. civ. Mont-de-Marsan, 4 nov. 1892, *Journ. de l'enreg.*, n. 24012, *Rép. périod. de l'enreg.*, 1893, n. 8051. — Trib. civ. Toulouse, 2 août 1893, *Journ. de l'enreg.*, n. 24199, *Rép. périod. de l'enreg.*, 1894, p. 117. — Trib. civ. Valence, 9 mars 1896, *Journ. de l'enreg.*, n. 24861.

(4) Laurent, X, n. 206; Siville, III, n. 351. — *Contra* Trib. civ. Toulouse, 2 août 1893, *Rép. périod. de l'enreg.*, 1894, p. 112. — Aubry et Rau, VI, p. 736, § 642; Demolombe, XV, n. 642; Garraud, *op. cit.*, p. 166. — V. *supra*, n. 1525 et 1529.

(5) Nancy, 29 avril 1843, S., 43. 2. 492. — Aubry et Rau, VI, p. 736, § 642; Le Sellyer, II, n. 1049. — *Contra* Trib. civ. Mont-de-Marsan, 4 nov. 1892, *Journ. de l'enreg.*, n. 24012, *Rép. périod. de l'enreg.*, 1893, art. 8051. — Demolombe, XV, n. 463; Siville, *loc. cit.* — Il en est en tout cas ainsi s'il est constant que le curateur n'a pu faire des recettes. — Cass. req., 20 janv. 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1008. — Merlin, *Rép.*, v° *Curateur*, § 3, n. 1; Fuzier-Herman, art. 813, n. 35.

des dépôts les fonds héréditaires; ce n'est pas une raison. Enfin il n'a jamais à fournir de compte au receveur de l'enregistrement (1).

Notre solution s'applique même si le jugement qui le nomme lui impose cette obligation, le tribunal n'ayant pas le droit de modifier la situation du curateur (2).

2025. A l'expiration de la gestion, le curateur en rend compte soit au successeur, soit, si aucun successeur ne s'est présenté, aux créanciers et légataires (3).

Le compte est rendu dans la même forme que celui de l'héritier bénéficiaire (art. 813) (4).

B. *Éléments du compte. Salaire et frais de gestion.*

2026. Le compte contient les mêmes éléments que celui de l'héritier bénéficiaire; le curateur porte donc en dépense tous ses frais, sauf cependant ceux qui ont été occasionnés par sa faute (5).

2027. Les honoraires, auxquels le curateur a droit comme nous allons le voir, y sont portés comme frais privilégiés (6); il en est de même des droits de succession payés par lui (7) et en général des frais de justice (8) et des autres frais de gestion (9).

A la différence de l'héritier bénéficiaire, le curateur n'est

(1) *Contra* Trib. civ. Toulouse, 2 août 1893, *Journ. de l'enreg.*, n. 24197, *Rép. périod. d'enreg.*, 1894, p. 117.

(2) *Contra* Aubry et Rau, *loc. cit.* — Cpr. *supra*, n. 1998.

(3) Aubry et Rau, VI, p. 737, § 645, note 23.

(4) Demolombe, XV, n. 467.

(5) Trib. civ. Castelnaudary, 7 mars 1895, *Journ. de l'enreg.*, 1895, n. 24621 (il ne peut se faire rembourser des frais d'une demande en autorisation de faire un acte qu'il avait le droit de faire seul). — Pour les frais des procès, v. *supra*, n. 2005. — Pour les droits de succession, V. *supra*, n. 1997.

(6) Trib. civ. Corbeil, 27 avril 1892, *Rép. gén. du not.*, 1893, n. 7019, *Journ. de l'enreg.*, n. 24059. — Demolombe, XV, n. 467.

(7) Trib. civ. Saint-Nazaire, 4 juillet 1891, *Pand. franç.*, 92. 2. 124. — V. *supra*, n. 1549.

(8) Trib. civ. Saint-Nazaire, 4 juillet 1891, précité. — Trib. civ. Corbeil, 27 avril 1892, précité. — V. *supra*, n. 1544 s.

(9) Lyon, 16 janv. 1851, S., 52. 2. 344, D., 52. 2. 296. — Lyon, 2 janv. 1900, D., 1902. 2. 131 (frais de scellés, d'inventaire, de partage, de procès). — Guillouard, *Tr. des priv. et hyp.*, I, n. 187. — *Contra* Trib. civ. Saint-Nazaire, 4 juillet 1891, précité. — V. *supra*, n. 1544.

jamais légalement subrogé aux créanciers qu'il a payés et notamment au Trésor public, créancier des droits de mutation par décès, car il n'est tenu d'aucune dette, même de cette dernière, sur ses biens personnels (1).

Tous les frais sont payés par la succession. En cas d'insuffisance, le créancier n'a aucune action ni contre le curateur ni contre le Trésor public.

Aussi est-il admis en pratique que les frais de timbre et d'enregistrement des actes restent, en cas d'insuffisance, à la charge du créancier, c'est-à-dire du Trésor public (2).

Cependant si les deniers de la succession ne suffisent pas pour payer les frais d'inhumation, le Trésor public prend l'excédent à sa charge (3).

La question de savoir si le curateur peut retenir les fonds qu'il a entre les mains jusqu'à concurrence des créances nées à son profit de la gestion, dépend des conditions dans lesquelles le droit de rétention existe en général (4). Si on admet que tout détenteur de valeurs peut retenir ces valeurs jusqu'à concurrence de la créance née de son administration, le curateur a le droit de rétention. On a prétendu que ce droit de rétention lui est formellement refusé par l'art. 813 (5), mais l'art. 813 ne s'occupe pas de la question.

2028. Le curateur a droit à un salaire (6) ; tout mandat, en effet, peut être salarié ; le curateur n'ayant, à la différence de l'héritier bénéficiaire, aucun intérêt à administrer, il est juste qu'un salaire lui soit attribué.

Le salaire est dû même si le jugement qui nomme le curateur est muet sur ce point (7). C'est la conséquence de la même

(1) *Contra* Duvergier sur Toullier, IV, n. 403, note 2 ; Championnière et Rigaud, *Tr. d'enreg.*, II, n. 1272 ; Fuzier-Herman, art. 814, n. 10. — V. *supra*, n. 1997.

(2) Chauveau, *Commentaire du tarif*, II, n. 22.

(3) Chauveau, *loc. cit.*

(4) V. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Tr. des priv. et hyp.*, I, n. 220 s.

(5) Trib. civ. Valence, 9 mars 1896, *Journ. de l'enreg.*, n. 24861.

(6) Alger, 20 nov. 1894, *Rev. algér.*, 95. 135. — Trib. civ. Corbeil, 27 avril 1892, précité. — Chabot, art. 814, n. 1 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 639 ; Aubry et Rau, VI, p. 735, § 642, note 18 ; Laurent, X, n. 194 ; Demolombe, XV, n. 432 ; Fuzier-Herman, art. 814, n. 17 ; Thiry, II, n. 153 ; Le Sellyer, II, n. 1052 et 1053 ; Wahl, *Note*, S., 93. 1. 117, § 4.

(7) Chabot, art. 814 ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 639 ; Laurent, X,

idée. Peu importe que le mandat soit, en principe, gratuit; cette gratuité, étant basée sur ce que le mandat est un acte de bienfaisance, où le mandataire agit à raison de ses relations personnelles avec le mandant, ne peut s'appliquer ici.

Dans ce cas le curateur peut provoquer un jugement nouveau pour fixer son salaire (1).

Ce jugement est demandé au tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, qui est chargé de trancher toutes les difficultés relatives à la curatelle (2).

Le tribunal fixe librement le salaire du curateur (3).

2029. La loi du 5 mai 1855 (art. 16) alloue à l'administration de l'enregistrement et des domaines, pour frais d'administration et de perception, un droit de 5 p. 100 sur le montant des sommes recouvrées pour les tiers; cette disposition s'applique aux successions vacantes (4).

Ces honoraires ne se calculent que sur les recouvrements faits; ainsi il n'est pas dû d'honoraires sur le produit de la vente de meubles qui ont fait l'objet d'une saisie-gagerie pour le compte du bailleur (5).

Si le versement d'une somme ne dépendant pas de la succession a été fait irrégulièrement par le curateur, les frais de régie n'en sont pas moins dus (6).

Si une succession a été successivement vacante et en déshérence, le droit de 5 p. 100 ne pourra néanmoins être perçu qu'une seule fois (7).

2030. Il a été décidé que si l'Etat a été indemnisé de ses actes de gestion par l'excédent des fruits perçus sur la dé-

n. 194; Aubry et Rau, VI, p. 736, § 642, note 20; Demolombe, XV, n. 432; Fuzier-Herman, *loc. cit.*; Le Sellyer, II, n. 1053.

(1) Aubry et Rau, VI, p. 736, § 642.

(2) Aubry et Rau, *loc. cit.*

(3) Alger, 20 nov. 1894, *Rev. algér.*, 95. 135.

(4) Paris, 1er août 1834, D. *Rép.*, vo *Succ.*, n. 422. — Paris, 6 janv. 1844, D. *Rép.*, *loc. cit.* — Besançon, 25 mars 1880, S., 80. 2. 319, D., 80. 2. 175. — Paris, 19 juin 1889, le *Droit* du 17 sept. 1889, *Rép. gén. not.*, 1890, art. 5442. — Trib. civ. Havre, 12 nov. 1878, S., 78. 2. 272. — Laurent, IX, n. 553.

(5) Huc, V, n. 254.

(6) Trib. civ. Saint-Julien, 30 déc. 1892, *Rép. périod. de l'enreg.* 1893, art. 8087, *Journ. de l'enreg.*, n. 24057.

(7) Orléans, 18 nov. 1882, D., 84. 2. 143. — Huc, V, n. 254. — V. *supra*, n. 833.

pense, il n'a droit à aucun prélèvement pour frais de régie (1), et que si l'excédent des fruits n'indemnise pas l'Etat, la restitution doit avoir cependant lieu en entier, sauf remboursement à l'Etat de ses frais (2).

2031. Il n'est pas dû de frais de régie pour les sommes versées directement et régulièrement à la Caisse des dépôts et consignations (3), mais il en est autrement de celles qui y sont versées par l'intermédiaire du receveur des domaines (4).

2032. Dans les colonies, d'après un décret du 21 janvier 1882, les honoraires du curateur d'office sont calculés de la manière suivante : 1 1/2 p. 100 sur les recettes, 1 1/2 p. 100 sur les dépenses et 5 p. 100 sur le solde créditeur. Antérieurement, l'art. 7 du décret du 27 janv. 1855 se contentait d'accorder au curateur une « remise dont le taux est réglé d'après l'importance des intérêts qu'il a gérés et eu égard aux soins que la curatelle a exigés ». En outre ce dernier décret refusait au curateur des honoraires, lorsque la valeur des biens gérés n'excédait pas 200 fr. Cette dernière disposition n'est pas plus en vigueur que la première (5). Mais l'art. 7 du décret de 1855 reste en vigueur dans certaines colonies, où le décret de 1882 n'a pas été promulgué (6).

2033. Il va sans dire que le curateur a un droit d'action pour le paiement de ses honoraires sur tous les biens héréditaires. Ces honoraires sont même privilégiés comme frais de justice (7).

A titre de créancier de la succession, il peut se prévaloir du défaut de signification d'une cession de créance consentie par le défunt (8).

(1) Paris, 11 juill. 1851, D., 53. 2. 143. — Laurent, IX, n. 553.

(2) Paris, 17 janv. 1851, D., 51. 2. 29.

(3) Inst. de la Régie, 15 juin 1878, n. 2598. — Trib. civ. Havre, 12 nov. 1878, S., 79. 2. 272 (prix de la vente mobilière faite sur saisie par un commissaire-priseur).

(4) Paris, 19 juin 1889, précité. — Instr. préc., art. 35. — V. *supra*, n. 2595 s.

(5) Circ. min. marine, 9 fév. 1884, *Bull. off. min. marine*, 1884, p. 334. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén.*, XVIII, 1894, p. 499.

(6) Pierret, *op. cit.*, p. 500.

(7) Trib. civ. Saint-Nazaire, 4 juil. 1891, *Droit*, 30 sept. 1891. — Siville, III, n. 347.

(8) *Contra* Trib. civ. Toulouse, 18 déc. 1889, *Gaz. Trib. Midi*, 26 janv. 1890.

En affirmant que le curateur, en sa qualité de représentant du défunt, ne peut méconnaître les actes passés par ce dernier, l'opinion contraire commet une confusion et oublie que la vacance d'une succession produit la séparation des patrimoines ; à raison de cette séparation, le curateur a, s'il est créancier de la succession, comme l'héritier bénéficiaire, une qualité spéciale qui lui procure tous les droits d'un créancier; or, on sait que tout créancier peut opposer le défaut de signification des cessions de créances faites par son débiteur.

2034. Les frais de gestion dus au Trésor produisent intérêt du jour où ils sont demandés [1].

La demande en justice fait courir les intérêts des sommes dues par le curateur.

En restituant une succession vacante, l'Etat doit acquitter les intérêts des capitaux héréditaires depuis le jour de la mise en demeure comme tout débiteur [2]. C'est l'application des principes généraux; la jurisprudence décide que la restitution des droits d'enregistrement indûment perçus ne comprend pas les intérêts, même depuis le jour de la demande; mais cette solution s'appuie sur un principe inapplicable dans l'espèce, et d'ailleurs douteux, c'est que l'addition des intérêts constituerait une augmentation d'impôt.

2035. L'Etat doit également payer les frais de l'instance en restitution s'il a commis une faute en ne restituant pas les fonds à l'amiable [3].

Le juge peut mettre les frais à la charge des héritiers si l'Etat a eu de justes raisons de croire que la succession ne devait pas être restituée.

Même solution pour le curateur.

2036. Comme le mandat conféré au curateur est toujours civil, c'est devant le tribunal civil que le curateur doit, en toute hypothèse, réclamer ses honoraires, quoique le curateur soit, comme nous l'avons dit, quelquefois un commerçant [4].

(1) Orléans, 18 nov. 1882, D., 84. 2. 143.

(2) Paris, 11 juillet 1851, D., 53. 2. 143. — Paris, 6 fév. 1875, S., 75. 2. 75, D., 75. 2. 100. — Besançon, 25 mars 1880, S., 80. 2. 319, D., 80. 2. 175.

(3) Besançon, 25 mars 1880, précité.

(4) V. *supra*, n. 1954.

SECTION VI

DE LA CURATELLE EN DROIT INTERNATIONAL

2037. Les règles de la curatelle en droit international sont celles que nous développerons plus tard à propos de l'administration provisoire. Il faut appliquer à la curatelle ce que nous dirons du mode de nomination et des attributions de l'administrateur provisoire (1).

Ainsi le curateur nommé en France n'administre pas les biens situés à l'étranger (2).

Il y a donc lieu de nommer un curateur dans tous les pays où les défunts laissent des biens. Peu importe que ces biens soient mobiliers (3).

Mais les motifs qu'on a quelquefois invoqués sont inexacts. On a dit que l'Etat veut exercer par l'administration d'une succession ses droits de souveraineté qui lui permettent de recueillir une succession sans héritier (4). Mais d'abord nous avons montré que le droit de déshérence ne dérive pas de la souveraineté de l'Etat (5). Ensuite la vacance n'a pas pour but de préparer la déshérence, mais bien de sauvegarder les droits des héritiers inconnus et des créanciers.

2038. Il est certain que les tribunaux d'un pays doivent nommer un curateur pour les biens situés dans ce pays, alors même que le défunt est étranger (6). Puisque le curateur nommé dans le pays d'origine n'a aucun pouvoir dans le pays de situation, il appartient aux tribunaux de ce dernier pays de pourvoir à l'administration de la succession vacante.

(1) V. *infra*, n. 2104 s.

(2) Trib. civ. Seine, 6 juin 1894, D., 96. 2. 356, *Journ. dr. int.*, XXII, 1895, p. 123. — Gand, 19 juil. 1839, *Pasicr.*, 39. 148. — Liège, 1er avril 1896, *Pasicr.*, 96. 2. 261. — Laurent, *Dr. civ. int.*, VII, n. 107; Huc, V, n. 54. — *Contra* Rolin, II, n. 753; Audinet, n. 657; Weiss, *Tr. th. et prat.*, IV, p. 568. — Cpr. pour le Canada, Taschereau, *Journ. dr. int.*, XXII, 1895, p. 60.

(3) Trib. civ. Seine, 6 juin 1894, précité. — *Contra* Weiss, *loc. cit.*

(4) Trib. civ. Seine, 6 juin 1894, précité.

(5) V. *supra*, n. 852.

(6) Trib. civ. Seine, 6 juin 1894, précité. — V. pour les colonies, Circ. min. marine, 9 sept. 1866, *Bull. off.*, 1866, 2e sem., p. 276. — Pierret, *op. cit.*, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 503.

Les pouvoirs des consuls ne mettent pas obstacle à l'application de ce principe, ces pouvoirs n'existant que s'il y a des héritiers étrangers connus [1], ce qui exclut la vacance.

CHAPITRE XIV

DES MESURES A PRENDRE ENTRE L'OUVERTURE DE LA SUCCESSION ET LE PARTAGE

2039. Ces mesures peuvent être de diverse nature, en dehors de la prise de parti ou de l'envoi en possession, dont nous avons parlé : apposition et levée des scellés, inventaire, nomination d'administrateur provisoire, provision aux héritiers, consignation de titres et valeurs, conservation des minutes d'un officier public ou des papiers d'un dépositaire, funérailles.

SECTION PREMIÈRE

SCELLÉS

§ I. *Apposition des scellés.*

I. *Cas où l'apposition des scellés peut ou doit avoir lieu.*

2040. Aux termes de l'art. 819 : « *Si tous les héritiers » sont présents et majeurs, l'apposition des scellés sur les effets » de la succession n'est pas nécessaire, et le partage peut être » fait dans la forme et par tel acte que les parties intéressées » jugent convenable. — Si tous les héritiers ne sont pas pré- » sents, s'il y a parmi eux des mineurs ou des interdits, le » scellé doit être apposé dans le plus bref délai, soit à la re- » quête des héritiers, soit à la diligence du procureur du Roi* » de la République *près le tribunal de première instance, soit » d'office par le juge de paix dans l'arrondissement duquel la » succession est ouverte* ». — D'après l'art. 911 C. pr., qui a modifié sur ce point l'art. 819, la présence d'un mineur ou d'un interdit parmi les cohéritiers ne rend l'apposition des scellés obligatoire que lorsqu'il n'est pas pourvu d'un tuteur. Par

[1] V. *infra*, n. 2402 s.

suite, lorsque le mineur est émancipé, comme il ne doit pas être pourvu de tuteur, l'apposition des scellés est inutile (1).

En tout cas les intéressés ne sont jamais tenus eux-mêmes de faire apposer les scellés (2).

2041. Il résulte de l'art. 819 que, si tous les héritiers sont parents et majeurs, l'apposition des scellés ne doit jamais avoir lieu obligatoirement ; cependant le juge peut l'ordonner ; il doit même l'ordonner si elle est utile, notamment s'il n'y a pas eu d'inventaire (3).

2042. Les scellés doivent encore être apposés, d'office ou sur la réquisition du ministère public ou du syndic de la chambre des notaires, sur les minutes et répertoires des notaires et autres possesseurs de minutes (L. 25 ventôse an XI, art. 61) (4).

L'art. 16 du décret du 6 novembre 1813 porte : « En cas de décès du titulaire d'une cure, le juge de paix sera tenu d'apposer les scellés d'office... ». L'art. 37 dit également : « Le juge de paix du lieu de la résidence d'un archevêque ou d'un évêque fera d'office, aussitôt qu'il aura connaissance de son décès, l'apposition des scellés dans le palais et autres maisons qu'il occupait ». Une circulaire du ministre des cultes, en date du 8 janv. 1884, est venue rappeler le texte de l'art. 37, mais a ajouté que les juges de paix peuvent attendre, pour apposer les scellés dans une cure, la réquisition soit des représentants de la fabrique ou de la commune, soit de l'autorité supérieure (5).

Nous parlons plus loin de l'apposition des scellés faite au domicile des officiers généraux et supérieurs (6).

(1) Grenoble, 5 avril ou mai 1863, S., 64. 2. 16, D., 63. 2. 181. — Trib. civ. Seine, 31 mars 1897 (référés), *Rev. des just. de paix*, 1897, p. 247. — Demante, III, n. 152 *bis*, note 2 ; Demolombe, XV, n. 626 ; Fuzier-Herman, art. 819, n. 29 ; Le Sellyer, II, n. 1135. — *Contra* Duranton, VII, n. 134.

(2) V. cep. Bourges, 7 mars 1898, S., 99. 2. 129, d'après lequel le légataire universel qui entre en possession, avant l'ordonnance du président et sans avoir fait apposer les scellés, est tenu de dommages-intérêts envers les héritiers qui ont été ainsi privés des documents pouvant leur permettre de contester le testament.

(3) Trib. civ. Châteauroux, 27 sept. 1886, *Monit. des juges de paix*, 1887, p. 35.

(4) V. *infra*, n. 2115 s.

(5) *Rec. des circul. du min. des cultes*, IV, p. 488.

(6) V. *infra*, n. 2052.

II. *A la requête de qui l'apposition des scellés est faite. Capacité.*

2043. L'apposition des scellés peut être requise par « tous les prétendants droit dans la succession » (C. pr. civ., art. 909-1°). Ce sont d'abord ceux qui prétendent être les héritiers légitimes, à moins que de notoriété publique cette qualité ne leur appartienne pas (1), mais sans qu'on puisse imposer aux prétendants de justifier de leur qualité (2) ou de la faire reconnaître par une action en justice (3). — Ils le peuvent même si le défunt a institué un légataire universel contre lequel ils ne peuvent pas faire valoir de réserve (4), même si le légataire universel est déjà envoyé en possession (5), car ils ont le droit, même alors, d'élever une contestation contre le testament. A plus forte raison ont-ils le droit de réclamer l'apposition des scellés si cette contestation est pendante (6).

Le droit de requérir l'apposition des scellés appartient

(1) Rousseau et Laisney, v° *Scellés et inventaire*, n. 2.

(2) *Contra* Huc, V, n. 296.

(3) Cass. belge, 3 nov. 1887, *Pasic.*, 88. 1. 13. — Huc, V, n. 296.

(4) Amiens, 7 mai 1806, S. chr. — Nîmes, 27 déc. 1850, S. chr. — Bruxelles, 9 mars 1811, S. chr. — Douai, 6 août 1838 et 28 mai 1845, S., 45. 2. 543. — Douai, 20 déc. 1847 et Nîmes, 26 déc. 1847, S., 48. 2. 746, D., 49. 2. 35. — Rouen, 14 déc. 1850 et 13 fév. 1852, *Journ. de procéd.*, 1852, n. 5166. — Nancy, 6 mars 1885, S., 86. 2. 117, D., 86. 2. 47. — Toulouse, 10 mars 1898, S., 1902. 2. 142, D., 1901. 2. 423. — Rouen, 30 oct. 1901, *Rec. Rouen*, 1901. 161. — Rousseau et Laisney, v° *Scellés et invent.*, n. 2. — *Contra* Bordeaux, 15 déc. 1828, S. chr. — Poitiers, 2 mars 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 403. — Paris, 27 fév. 1896, D., 97. 2. 197 (motifs). — Trib. civ. Neufchâtel, 26 mars 1904, *Rép. gén. not.*, 1904, p. 351. — Trib. civ. Arlon (Belgique), 8 fév. 1894, *Pasic.*, 94. 3. 135. — Huc, V, n. 296.

(5) Rennes, 11 août 1858, S., 59. 2. 48. — Paris, 23 nov. 1892, *Journ. dr. int.*, XXII, 1895, p. 121. — Bertin, *Ord. sur req.*, II, n. 425. — *Contra* Bordeaux, 15 déc. 1828, précité. — Bordeaux, 28 nov. 1894, *Pand. fr.*, 95. 2. 311, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, p. 201, n. 8306. — Trib. civ. Mâcon, 8 oct. 1895, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, q. 257, n. 8660. — Rousseau et Laisney, v° *cit.*, n. 2. — Décidé qu'ils ne le peuvent alors que sur une ordonnance du président et que, même si cette ordonnance *autorise* seulement le juge de paix à apposer les scellés, le juge de paix n'est pas obligé de le faire. — Trib. paix Brionne, 16 sept. 1895, *Droit*, 6 oct. 1895.

(6) Bordeaux, 28 nov. 1894, précité (motifs). — Paris, 27 fév. et 25 mars 1896, précités (motifs). — Trib. civ. Angers, 2 mars 1894, *Gaz. Pal.*, 94, *Table*, 2e semest., v° *Succession*, n. 22. — Trib. civ. Mâcon, 8 oct. 1895, précité. — Trib. civ. Arlon, 8 fév. 1894, précité.

aussi aux successeurs irréguliers (1) et aux légataires (2). Il n'est pas nécessaire que la prétention de ces diverses personnes soit démontrée (3); mais on admet qu'elle doit être rendue vraisemblable (4).

Le curateur à la succession vacante peut également faire apposer les scellés (5).

On ne peut assimiler aux héritiers les parents du défunt. A plus forte raison ne peut-on pas leur assimiler les alliés du défunt (6), ni l'administrateur provisoire nommé en cas de contestation entre les héritiers (7). L'art. 909-3° C. pr. dit seulement que l'apposition des scellés peut être requise « en cas d'absence soit du conjoint, soit des héritiers ou de l'un d'eux, par les personnes qui demeuraient avec le défunt et par ses serviteurs et domestiques ».

2044. S'il y a contestation sur les droits des parties à la succession, celle dont les prétentions sont le plus vraisemblables peut seule requérir l'apposition des scellés (8).

2045. Les art. 820 C. civ. et 909 C. pr. permettent aux créanciers de requérir l'apposition des scellés; cela s'applique aux créanciers de l'héritier aussi bien qu'à ceux de la succession (9). L'art. 820 ne fait en effet aucune distinction entre les

(1) V. *supra*, n. 764. — V. encore en ce sens, Rousseau et Laisney, v° *Scellés et invent.*, n. 3; Bertin, *Ord.*, II, n. 434 et 435.

(2) Sans distinguer entre les légataires universels et particuliers. — Trib. civ. Arlon, 6 nov. 1901, *Pasicris.*, 1902. 3. 126. — De Belleyme, *Ordonnances*, II, p. 237; Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, n. 3061; Bertin, *op. cit.*, II, n. 437.

(3) Paris, 23 nov. 1892, précité.

(4) Cass. civ., 25 nov. 1818, S. chr. — Paris, 1er mars 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1. *Table*, 1er sem., v° *Scellés*, n. 3. — Ord. référé trib. Toulouse, 23 oct. 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1. *Suppl.*, 27. — Bertin, *op. cit.*, II, n. 417.

(5) V. *supra*, n. 1958.

(6) Bordeaux, 23 nov. 1886, *Rec. de Bordeaux*, 1887, p. 24 (beau-frère du défunt).

(7) Bertin, II, n. 427. — *Contra* Paris, 23 mai 1873, *Bull. cour de Paris*, 1873, p. 46, cité par Bertin, *op. cit.*, n. 426. — Paris, 28 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83 1. 83.

(8) Bertin, II, n. 427.

(9) Bourges, 16 mai 1842, S., 43. 2. 136, D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 46. — Paris, 17 juill. 1867, S., 68. 2. 49. — Agen, 23 oct. 1893, S., 94. 2. 293. — Trib. civ. Etampes, 9 décembre 1890, sous Paris, 4 avril 1892, S., 92. 2. 173. — Trib. civ. Lyon, 20 mars 1900, *Mon. jud. Lyon*, 6 avril 1900. — Trib. civ. Anvers, 8 mai 1884, *Pasicr.*, 84. 3 306. — Trib. civ. Bruxelles, 31 oct. 1887, *Pasicr.*, 88. 3. 294. — Jay, *Tr. des scellés*, n. 64; Bertin, *Ordonn. sur req.*, II, n. 442 qui cependant

divers créanciers et il en est de même de l'art. 909, § 2, C. proc. ; peu importe que cette dernière disposition se trouve placée au titre des *procédures relatives à l'ouverture d'une succession* et l'art. 820 au titre des *successions*. L'art. 917 C. proc. montre également que les créanciers de l'héritier peuvent ne pas rester étrangers à l'apposition des scellés, puisqu'il leur permet de requérir avant cette apposition la perquisition du testament.

Le Trésor public, créancier des droits de mutation par décès, a-t-il le droit de requérir l'apposition des scellés ? On admet généralement la négative (1). Le Trésor public, dit-on, n'est pas créancier du défunt. Nous avons montré que la jurisprudence décide le contraire (2) ; en outre, dans notre opinion, les créanciers de l'héritier peuvent, aussi bien que ceux du défunt, requérir l'apposition des scellés. On dit encore que la créance du Trésor n'est pas certaine, et qu'elle est subordonnée à la condition que la déclaration de succession des héritiers fera apparaître l'existence d'un actif. Ce n'est pas une raison (3).

leur interdit d'assister à la levée des scellés, n. 515); Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, de Carré et Chauveau, v° *Scellés*, n. 13; Demolombe, XV, n. 627; Toullier, IV, n. 411; Delvincourt, II, p. 29, note 6; Vazeille, art. 820, n. 3; Malpel, n. 257; Poujol, art. 820, n. 8; Pigeau, *Proc.*, II, p. 582; Boitard et Colmet d'Aage, *ibid.*, II, n. 1128. — V. aussi Van der Meerch, *Belg. jud.*, XII, 1854, p. 449. — *Contra* Nancy, 9 janv. 1817, S. chr., D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 46. — Douai, 26 mars 1824, S. chr., D. *Rép.*, *eod. loc.* — Caen, 12 mai 1845, S., 45. 2. 567. — Paris, 17 juin 1873, *Bull. cour Paris*, 1873, p. 45, cité par Bertin, *loc. cit.* — Caen, 29 août 1876, S., 76. 2. 314. — Caen, 11 août 1887, *Rec. de Rouen*, 88. 2. 102, *Rép. gén. not.*, 1889, art. 4696. — Paris, 4 avril 1892, S., 92. 2. 172. — Paris, 30 nov. 1892, S., 93. 2. 46. — Paris, 8 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1. 507. — Douai, 18 juin 1903, *Rép. gén. not.*, 1903. 799. — Trib. civ. Troyes, 11 nov. 1893, *Gaz. Pal.*, 94. 1. *Suppl.*, 14. — Bost, *Encyclop. des jug. de paix*, v° *Scellés*; Rolland de Villargues, v° *Scellés*, n. 20; Favard, v° *Scellés*, § 1, n. 3; Rousseau et Laisney, v° *Scellés*, n. 5; Chabot, art. 820, n. 4; Thomine-Desmazures, *Procéd.*, II, n. 1074; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 3062; Cohendy, *Note*, D., 93. 2. 9; Bastiné, *Tr. du dr. fisc.*, II, n. 299; Fuzier-Herman, art. 820, n. 5; Fréminville, *Tr. de la minorité*, I, n. 458; Delaporte, VII, p. 81 ; Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623. — L'ancien droit était en ce dernier sens. — Bourjon, II, tit. VIII, sect. 3 ; Ferrière, *Dict.*, v° *Scellé*; Denisart, v° *Scellé*, n. 9.

(1) Luxembourg, 19 juillet 1861, *Mon. du not.* (belge), 1862, p. 2. — Trib. paix Liège, 3 janvier 1858, *ibid.*, 1858, p. 277. — Bastiné, *op. cit.*, II, n. 299.

(2) V. *supra*, n. 1267.

(3) V. *infra*, n. 2047.

2046. A supposer que les créanciers de l'héritier ne puissent requérir l'apposition des scellés de leur chef, ils ne le peuvent pas davantage du chef de l'héritier [1]. Cela est certain si l'héritier agit lui-même, car l'action oblique des créanciers est subordonnée à la négligence de leur débiteur.

Mais cela est également vrai si l'héritier n'agit pas [2]. Si l'on décide que les créanciers de l'héritier sont exclus du droit de requérir l'apposition des scellés, un seul motif raisonnable peut être donné à l'appui de cette solution, c'est qu'ils feraient une immixtion fâcheuse dans le secret des familles; cela étant, l'art. 1166 C. civ. interdisant aux créanciers d'exercer les droits personnels du débiteur, il faut refuser aux créanciers de l'héritier le droit de requérir de son chef l'apposition des scellés.

2047. Les créanciers ne peuvent requérir l'apposition des scellés que si leur créance est vraisemblable [3]. Mais il n'est pas nécessaire que cette créance soit certaine et incontestée [4].

Le juge apprécie souverainement si la prétention des créanciers est vraisemblable [5].

Il n'est pas nécessaire que leur droit soit exigible [6] et liquide [7].

Même si la créance n'est pas exigible, certaine et liquide, l'héritier ne peut écarter le créancier en lui fournissant une

(1) *Contra* Cohendy, *Note*, D., 93. 2. 9; Huc, V, n. 296.

(2) *Contra* Cohendy, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bilhard, *Bénéf. d'invent.*, n. 41; Le Sellyer, II, n. 1139.

(3) Cass. req., 23 juill. 1872, S., 72. 1. 424, D., 73. 1. 355. — Rouen, 31 août 1839, P., 41. 1. 299, D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 44. — Bordeaux, 23 nov. 1886, *Rec. Bordeaux*, 1887, p. 24. — Poitiers, 2 mars 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 1. 403. — Trib. civ. Seine, 31 mars 1876, *Droit*, 19 avril 1876, *Journ. dr. int.*, 1877, p. 429. — Pigeau, *Procéd.*, II, p. 617; Jay, *Tr. des scellés*, n. 61 et 62 et *Dict. des just. de paix*, v° *Scellés*, n. 61 et 62; Fuzier-Herman, art. 820, n. 2 et 3; Rousseau et Laisney, v° *Scellés et inventaire*, n. 4.

(4) Autorités citées à la note suivante.

(5) Cass. req., 23 juill. 1872, précité. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

(6) Besançon, 9 fév. 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 45. — Chauveau sur Carré, *Suppl.*, n. 306 *bis*; Bertin, *Ord. sur req.*, II, n. 439; Rousseau et Laisney, v° *Scellés et inventaire*, n. 4; Duvergier sur Toullier, IV, n. 410, note *a*; Demolombe, XVII, n. 216; Fuzier-Herman, art. 820, n. 1. — *Contra* Caen, 11 mai 1845, cité par Chauveau, *loc. cit.*

(7) Duvergier, *loc. cit.*; Demolombe, XVII, n. 216. — *Contra* Paris, 28 avril 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 45.

sûreté sur ses biens propres [1]. Il est faux d'objecter que les créanciers n'ont rien à réclamer si leur droit est assuré. — De même les créanciers munis de sûretés n'en ont pas moins le droit de requérir l'apposition des scellés [2]; et on ne peut pas davantage objecter aux créanciers que l'opulence de la succession leur garantit le paiement de leurs créances [3].

L'art. 820 dispose que les créanciers agissent « *en vertu d'un titre exécutoire ou d'une permission du juge* ». V. dans le même sens, art. 909 C. pr. — Le juge compétent pour accorder cette permission est le président du tribunal de première instance, ou le juge de paix du canton dans lequel le scellé doit être apposé (C. pr., art. 909-2°).

Si on admet que les créanciers de l'héritier peuvent faire apposer les scellés, l'art. 820 leur est applicable et le titre exécutoire leur est inutile [4]. Cependant il en est autrement s'ils agissent au nom de leur débiteur [5]. Et par suite, il en est de même, en cas d'acceptation pure et simple, des créanciers de la succession, qui sont créanciers de l'héritier [6].

2048. Nous étudierons, à propos de l'inventaire, la capacité requise pour l'apposition des scellés [7].

III. *Objets sur lesquels les scellés doivent être apposés. Lieu de l'apposition.*

2049. L'apposition doit avoir lieu non seulement au domicile du défunt, mais dans tous les lieux où le défunt laisse des titres ou meubles [8]; sauf dans les cas où l'apposition des scellés ne doit porter que sur des objets déterminés, comme les minutes d'un notaire.

A raison de l'inviolabilité du domicile, les scellés ne peuvent être apposés dans la maison d'un tiers, même si ce tiers est

(1) Duvergier, *loc. cit.* — *Contra* Toullier, IV, n. 410; Demolombe, XVII, n. 216.

(2) Duvergier, *loc. cit.;* Demolombe, XVII, n. 216. — *Contra* Paris, 28 avril 1825, précité. — Toullier, IV, n. 410.

(3) Riom, 30 janv. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 377.

(4) *Contra* Paris, 17 juil. 1867, S., 68. 2. 49.

(5) Le Sellyer, II, n. 1139.

(6) Le Sellyer, II, n. 1139.

(7) V. *infra*, n. 2068.

(8) Paris, 15 mars 1872, D., 73. 5. 413. — Rousseau et Laisney, v° *cit.*, n. 16.

soupçonné de détenir des valeurs appartenant au défunt [1].

2050. Les scellés ne doivent pas être apposés au domicile des ambassadeurs des puissances étrangères [2]; mais la même prérogative n'est pas étendue aux consuls [3], à moins qu'ils ne représentent leur souverain et n'aient des attributions diplomatiques [4].

2051. Quoique les prétentions de la personne qui requiert l'apposition des scellés ne portent que sur une quote-part indivise de la succession, les scellés doivent être apposés sur tous les meubles héréditaires, le droit indivis portant sur tous les objets indivis [5].

2052. Un arrêté du 13 nivôse an IX exigeait que le juge de paix apposât d'office les scellés au domicile des officiers généraux et supérieurs de la marine et de l'armée décédés, sur les plans et mémoires militaires laissés par eux, sauf ceux dont ils étaient les auteurs; cet arrêté a été abrogé par un décret du 22 janvier 1890, qui prescrit au juge de paix de n'apposer les scellés que sur la réquisition directe de l'autorité militaire [6].

Nous avons cité plusieurs cas où l'apposition des scellés doit avoir lieu d'office [7].

IV. *Moment où les scellés peuvent ou doivent être apposés.*

2053. Le juge de paix est tenu d'obéir à la réquisition régulière qu'il reçoit dès qu'il est saisi; toutefois, il ne peut

(1) Amiens, 6 déc. 1811, S. chr. — Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, VI, 2e p., n. 3067 *ter*, qui cite en ce sens Bruxelles, 17 janv. 1828; Dutruc, *Suppl.* à Carré et Chauveau, IV, vo *Scellés*, n. 34. — *Contra* Bourges, 17 janv. 1831, S., 31. 2. 304. — Douai, 30 déc. 1857, S., 58. 2. 505, D., 59. 2. 23. — Paris, 15 mars 1872, *Bull. de la cour de Paris*, 1872, p. 45, cité par Bertin, *Ord. sur req.*, II, n. 429. — Toulouse, 10 mars 1898, S., 1902. 2. 142, D., 1901. 2. 423. — Rodière, *Tr. de compét. et procéd.*, II, p. 449; Bioche, *Dict. de proc.*, vo *Scellés*, n. 45; Bertin, II, n. 429 s.; Rousseau et Laisney, vo *Scellés et invent.*, n. 16; Garsonnet, *Tr. de proc.*, VI, p. 43, § 1237, note 6.

(2) Circ. minis. just., 8 juil. 1828. — Bertin, *Ord. sur req.*, II, n. 478.

(3) Bertin, *loc. cit.* — V. cep. Circ. minis. just., 8 juil. 1828, qui ne fait aucune distinction.

(4) Bertin, *loc. cit.*

(5) Paris, 23 nov. 1892, *Journ. dr. int.*, XXII, 1895, p. 121.

(6) V. Trib. civ. Langres, 23 déc. 1892, *Rev. des just. de paix*, 1893, p. 285.

(7) V. *supra*, n. 2041 et 2042.

être tenu d'apposer les scellés lorsqu'à raison du temps considérable qui s'est écoulé depuis le décès, cette opération serait frustratoire [1].

2054. L'apposition des scellés peut avoir lieu la nuit aussi bien que le jour et le juge de paix doit déférer à une réquisition qui lui est adressée, même pendant la nuit [2]. Le but de l'apposition des scellés serait manqué si, dans le cas où le décès se produirait dans la nuit, ceux qui ont approché le défunt disposaient de quelques heures pour faire disparaître les objets précieux. On a invoqué en sens contraire l'art. 1037 C. pr., qui interdit toute signification ou exécution pendant la nuit; mais il est clair que l'apposition des scellés n'est ni une signification ni une exécution et que, d'ailleurs, le motif de l'art. 1037 C. proc., c'est-à-dire le désir d'assurer la tranquillité des particuliers aux heures de repos, n'a pas ici d'application. On a dit aussi que l'art. 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII défend de pénétrer la nuit dans le domicile des particuliers; mais, outre que cette Constitution a été abrogée depuis longtemps, elle est étrangère au cas où c'est sur la réquisition des héritiers ou de tous autres ayants droit que le magistrat pénètre dans le domicile du défunt.

Pour les mêmes raisons, le juge de paix ne peut refuser d'apposer les scellés un dimanche ou un jour de fête légale [3].

V. *Compétence et rôle du juge de paix en matière d'apposition des scellés.*

2055. Les scellés sont apposés par le juge de paix de la situation des biens ou par l'un de ses suppléants (C. proc., art. 907 et 912). Si le juge de paix et ses suppléants sont empêchés, l'apposition des scellés est faite ou continuée par le juge de paix d'un canton voisin, désigné par le président du tribunal [4].

(1) Trib. civ. Seine, 27 fév. 1888, *Rev. du notariat*, 1888, p. 462 (deux ans).

(2) Allain, *Manuel des juges de paix*, I, n. 1761; Rousseau et Laisney, v° *Scellés et inventaire*, n. 15. — *Contra* Mongélous, *Rev. des just. de paix*, II, 1894, p. 336.

(3) V. *Rev. des just. de paix*, IV, 1896, p. 197.

(4) Bourges, 16 mai 1842, S., 43. 2. 136. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

Nous indiquerons plus loin les voies de recours qui peuvent être formées contre les décisions du juge de paix [1].

2056. Le rôle du juge de paix chargé d'apposer les scellés s'augmente dans le cas prévu par l'art. 917 C. proc. : « Sur la réquisition de toute partie intéressée, le juge de paix fera, avant l'apposition du scellé, la perquisition du testament dont l'existence sera annoncée et, s'il le trouve, il procèdera ainsi qu'il est dit ci-dessus » [2].

En outre, le juge de paix doit consigner, en certains cas, les valeurs [3], remplir des formalités spéciales pour les objets déposés au défunt [4].

Son droit de perquisition est limité au testament ; il ne peut, par exemple, s'appliquer à des papiers ou des valeurs mobilières [5].

D'autre part, suivant l'art. 916 C. proc. : « *Si, lors de l'apposition, il est trouvé un testament ou autres papiers cachetés, le juge de paix en constatera la forme extérieure, le sceau et la suscription, s'il y en a, paraphera l'enveloppe avec les parties présentes, si elles le savent ou le peuvent, et indiquera les jour et heure où le paquet sera par lui présenté au président du tribunal de première instance ; il fera mention du tout sur son procès-verbal, lequel sera signé des parties, sinon mention sera faite de leur refus* ».

§ II. *Levée des scellés.*

2057. La levée des scellés peut être demandée par tous ceux qui pouvaient requérir l'apposition des scellés, sauf ceux qui sont désignés dans l'art. 903-3° [6].

(1) V. *infra*, n. 2061.

(2) V. sur l'art. 916 C. proc., *infra*, n. 2119. — Décidé que s'il y a détournement manifeste, tenté devant lui, le juge de paix peut faire fouiller les assistants. — Cass. req., 6 janv. 1903, S., 1903. 1. 501, D., 1903. 1. 16. — Paris, 31 juill. 1901, S., 1902. 2. 155, D., 1902. 2. 127.

(3) V. *infra*, n. 2113 s.

(4) V. *infra*, n. 2115 s.

(5) Aix, 28 juil. 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 80. — *Rev. des just. de paix*, II, 1894, p. 303 ; Mongélous, *Rev. des just. de paix*, II, 1894, p. 336. — *Contra* Bouchez, *Rev. des just. de paix*, II, 1894, p. 372 et III, 1895, p. 35, 69 et 108.

(6) V. *supra*, n. 2043.

La levée des scellés peut être faite notamment à la requête du tuteur ou du mineur émancipé qui ont requis l'apposition [1].

On doit appeler à la levée des scellés toutes les personnes qui auraient eu le droit de requérir l'apposition des scellés et elles seulement.

Si donc on admet que les héritiers non réservataires peuvent faire apposer les scellés [2], ils doivent être appelés à la levée [3] ; dans l'opinion contraire, il est inutile de les y appeler [4].

2058. La levée des scellés peut être demandée par un prétendu héritier dont le droit est contesté [5] ou contestable [6], et à moins que ce droit soit entièrement dépourvu de vraisemblance [7]. Il importe peu qu'un légataire universel ait été envoyé en possession [8].

Elle peut être demandée aussi par un légataire universel [9], même avant son envoi en possession [10].

Il est tenu d'y appeler les héritiers qui ont demandé la nullité du testament [11] ou se proposent de la demander [12], mais non pas ceux qui n'ont pas demandé et ne manifestent pas l'intention de demander cette nullité [13].

(1) Riom, 30 nov. 1885, S., 87. 2. 215. — Trib. civ. Seine, 31 mars 1897 (référé), *Rev. des just. de paix*, 1897, p. 247.

(2) V. *supra*, n. 2043.

(3) Trib. civ. Narbonne, 19 mars 1901, *Loi*, 11 mai 1901.

(4) V. en ce dernier sens Bordeaux, 28 nov. 1894, *Pand. franç.*, 95. 2. 311, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, n. 8306. — Paris, 27 fév. 1896, S., 96. 2 262, D., 97. 2. 197. — Paris, 25 mars 1896, S., 96. 2. 262, D., 97. 2. 197. — Gand, 16 mai 1896, S., 98. 4. 19.

(5) Paris, 7 déc. 1829, S. chr. — Douai, 7 fév. 1900, *Journ. des avoués*, 1903. 439. — Caen, 17 déc. 1902, *Droit*, 21 fév. 1903. — Rousseau et Laisney, v° *Scellés et inventaire*, n. 23.

(6) Bordeaux, 4 janv. 1851, D., 51. 2. 52. — Gand, 18 mai 1896, *Pasicr.*, 97. 2. 23. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

(7) Paris, 23 mai 1873, S., 74. 2. 8, D., 73. 2. 161. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

(8) Nancy, 6 mars 1885, S., 86. 2. 117, D., 86. 2. 47. — Trib. civ. Mâcon, 8 oct. 1895, *Rép. gén. du not.*, 1895, n. 8660. — Huc, V, n. 297.

(9) Paris, 27 fév. 1896, S., 96. 2. 262, D., 97. 2. 197. — Paris, 25 mars 1896, S., 96. 2. 262, D., 97. 2. 197. — Trib. civ. Bordeaux, 1er nov. 1893, *Rec. Bordeaux*, 94. 2. 13.

(10) Trib. civ. Lagny, 10 avril 1902, *Rev. just. paix*, 1902. 417.

(11) Paris, 27 fév. et 25 mars 1896, précités.

(12) Gand, 16 mai 1896, *Pasicr.*, 98. 2. 19.

(13) Paris, 27 fév. et 25 mars 1896, précités. — Trib. civ. Langres, 23 déc. 1894, *Rev. des just. de paix*, 1894, p. 285. — Trib. civ. Bordeaux, 1er nov. 1893, précité.

Si toutes les parties sont d'accord, le juge de paix doit lever les scellés sans description (C. proc., art. 940) [1].

L'art. 821 C. civ. renvoie, pour les formalités de la levée des scellés, au C. pr. (art. 928 s.).

2059. « *Lorsque les scellés ont été apposés, les créanciers* » *peuvent y former opposition, encore qu'ils n'aient ni titre* » *exécutoire ni permission du juge* » (C. civ., art. 821).

De même ils peuvent réclamer la levée des scellés.

Les créanciers personnels de l'héritier peuvent également requérir la levée des scellés ou y assister, puisque tous ceux qui ont le droit de faire apposer les scellés peuvent en requérir la levée.

On a tiré, en sens contraire, argument de l'art. 934 C. pr., qui s'explique autrement [2].

Ils peuvent aussi assister à la levée des scellés [3]. Il est évident que le droit d'assister à la levée des scellés est le corollaire du droit de la requérir. Il est vrai que l'art. 934 C. proc. refuse aux créanciers de l'héritier le droit d'assister à la levée des scellés, mais le sens de cette disposition résulte de la place qu'elle occupe. Les créanciers ne sont exclus que si la présence d'autres intéressés sauvegarde suffisamment leurs droits, car l'art. 934 se rattache à l'art. 932, d'après lequel les opposants doivent se faire représenter par un mandataire unique. On peut expliquer aussi l'art. 934 comme concernant exclusivement les créanciers des créanciers.

Enfin ils peuvent faire opposition a la levée des scellés [4].

(1) Besançon, 9 mars 1898, *Gaz. Pal.*, 98. 1. 547. — Trib. civ. Segré, 19 juill. 1887, *Journ. des not.*, 1888, p. 571. — Trib. civ. Grenoble, 26 juil. 1888, *Journ. de Grenoble*, 1888, p. 241. — Et cela même si l'un des héritiers est mineur. — Besançon, 9 mars 1898, précité.

(2) V. la note suivante.

(3) Boitard et Colmet-d'Aage, II, n. 1139. — *Contra* Douai, 26 mars 1824, S. chr. — Paris, 4 avril 1892, S., 92. 2. 173, D., 93. 2. 9. — Cohendy, *Note*, D., 93. 2. 9; Chauveau sur Carré, *Lois de la proc.*, quest. 3102; Dutruc, *op. cit.*, v° *Scellés*, n. 109.

(4) Nancy, 9 janv. 1817, S. chr., D. *Rép.*, v° *Scellés*, n. 46. — Douai, 26 mars 1824, et Paris, 30 nov. 1892 et 8 fév. 1894, précités. — Trib. civ. Troyes, 11 nov. 1893, *Gaz. Pal.*, 94. 1, *Suppl.*, 14. — Thomine-Desmazures, *Comment. sur le C. pr. civ.*, II, n. 1074; Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 3102 *bis*; Dutruc, *op. cit.*, v° *Scellés*, n. 108; Bosc, *op. cit.*, n. 29; Rousseau et Laisney, v° *Scellés et invent.*, n. 25; Fuzier-Herman, art. 821, n. 1.

Ceci est certain dans toutes les opinions, même dans celle qui refuse aux créanciers le droit de requérir l'apposition des scellés, car l'art. 934 C. pr. civ. parle des « opposants pour la conservation des droits de leur débiteur ».

Dans l'opinion d'après laquelle les créanciers ne peuvent assister à la levée des scellés, l'opposition empêche seulement les héritiers de procéder à la levée des scellés sans description ni inventaire [1]. Dans notre opinion, elle empêche la levée des scellés.

2060. L'administration de l'enregistrement a élevé la prétention d'assister à la levée des scellés apposés dans l'étude d'un notaire décédé ; cette prétention a été tantôt accueillie [2] et tantôt rejetée [3] ; elle ne nous paraît pas fondée : la régie a, sans doute, intérêt à assister à la levée des scellés pour obtenir communication des actes rédigés ou détenus par le notaire ; mais elle ne peut être considérée comme créancière du notaire et ne jouit pas, par conséquent, d'un droit réservé exclusivement à certaines catégories de personnes, dans lesquelles elle ne rentre pas.

§ III. *Recours contre les décisions du juge de paix. Pouvoirs du juge des référés.*

2061. Si le juge de paix refuse l'apposition des scellés, le demandeur peut demander au président du tribunal, par requête, une ordonnance de référé autorisant l'apposition [4].

De même, si les parties intéressées contestent la légitimité de l'apposition des scellés, le juge de paix doit, avant de les apposer, renvoyer les parties devant le juge des référés [5].

L'ordonnance de référé rendue sur ces questions est exécutoire par provision et nonobstant appel [6].

(1) Paris, 4 avril 1892, précité. — Cohendy, *Note*, D., 93. 2. 9; Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 3139; Dutruc, *op. cit.*, v° *Scellés*, n. 184.

(2) Toulouse, 11 mai 1864, S., 64. 2. 185, D., 64. 2. 150.

(3) Rennes, 12 mars 1866, S., 66. 2. 317. — Angers, 13 juil. 1880, S., 81. 2. 18, D., 81. 5. 167. — Huc, V, n. 297.

(4) Cass. req., 28 juin 1852, S., 52. 1. 537, D., 52. 1. 285. — Bertin, *Ord. sur req.*, II, n. 413; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 32.

(5) Bertin, *Ord.*, II, n. 414.

(6) De Belleyme, *Ord.*, II, p. 232; Bertin, *op. cit.*, II, n. 415.

2062. Le juge des référés statue sur toutes les difficultés qui peuvent naître au cours de l'apposition des scellés [1].

2063. Le juge des référés peut également autoriser la levée provisoire et partielle des scellés toutes les fois qu'elle est utile, par exemple pour obtenir des pièces nécessaires à une formalité quelconque [2]; pour placer les fonds à la Caisse des consignations [3]; pour montrer les lieux à louer [4]; pour exécuter des travaux urgents [5]; pour opérer un déménagement à la suite de l'expiration du bail [6].

2064. Le juge du référé statue encore en cas d'urgence sur toutes les difficultés auxquelles peut donner lieu la levée des scellés [7].

Ces difficultés ne peuvent être résolues par le juge de paix [8].

On ne conçoit aucune raison de distinguer entre l'apposition et la levée des scellés; en vain dit-on que l'art. 921 est sous la rubrique relative à l'apposition des scellés; cet article défère au président toutes les difficultés qui s'élèvent soit avant, soit *pendant* les scellés.

§ IV. *Frais des scellés.*

2065. Les frais des scellés sont prélevés sur la succession par privilège; ils rentrent dans les frais de partage [9] ou mieux dans les frais de justice [10], parmi lesquels d'ailleurs les frais de partage doivent être également rangés [11].

(1) De Belleyme, *Ord.*, II, p. 255; Bertin, *op. cit.*, II, n. 453. — V. *supra*, n. 1947.

(2) De Belleyme, *Ord.*, II, p. 261; Bertin, *Ord.*, n. 488; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 41.

(3-6) De Belleyme, *loc. cit.*; Bertin, II, n. 489.

(7) Cass., req., 28 juin 1852, S., 52. 1. 537, D., 52. 1. 284. — Amiens, 16 août 1825, *Journ. des avoués*, XXXI, p. 282. — Riom, 30 janv. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 377. — Bertin, *op. cit.*, II, n. 490; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 41; Chauveau sur Carré, quest. 3089 *bis*; Rolland de Villargues, v° *Scellés*, n. 75; Bioche, v° *Référé*, n. 29; de Belleyme, *op. cit.*, II, p. 404. — V. cep. Cass. req., 17 avril 1828, S. chr.

(8) Amiens, 6 août 1825, *Journ. des avoués*, XXXI, p. 282. — Bertin, *op. cit.*, II, n. 490; Rolland de Villargues, v° *Scellés*, n. 75. — *Contra* Cass. req., 17 avril 1828, S. chr.

(9) Huc, V, n. 297.

(10) Paris, 27 mars 1824, S. chr. — Guillouard, *Tr. des priv. et hyp.*, I, n. 186.

(11) V. *infra*, n. 2570.

§ V. *Des scellés en droit international.*

2066. La question de savoir s'il y a lieu à l'apposition des scellés est réglée par la loi de la situation des biens, car c'est là une mesure conservatoire, et, en droit international comme en droit interne, les autorités de la situation des biens ont à prendre, conformément à leur loi nationale, les mesures destinées à empêcher le dépérissement ou la destruction des biens [1].

A plus forte raison les formes de l'apposition des scellés sont-elles réglées par la loi de la situation par application de la règle *locus regit actum* [2].

Comme il s'agit d'une mesure conservatoire, les droits des créanciers en matière de scellés (C. civ., 819 et 820) sont également réglés par la loi de la situation [3].

SECTION II

INVENTAIRE

§ I. *Personnes qui peuvent requérir l'inventaire. Capacité.*

2067. L'inventaire des biens héréditaires n'est obligatoire que dans des hypothèses exceptionnelles, notamment en cas d'acceptation bénéficiaire [4] ou s'il y a des mineurs (C. civ., 451).

Dans tous les autres cas, l'inventaire peut être demandé par les intéressés [5].

2068. L'inventaire et l'apposition des scellés étant des

(1) V. cep. Rolin, II, n. 754. — Cet auteur exige l'apposition des scellés dès lors qu'elle est demandée par l'une des trois lois suivantes : loi de la situation, loi qui régit la dévolution, loi nationale des parties.

(2) Rolin, *loc. cit.*

(3) V. cep. Rolin, II, n. 754, d'après lequel les créanciers peuvent, à leur gré, réclamer les droits qui leur sont accordés par la loi de la situation ou par la loi de la dévolution, parce que « ce sont des tiers ».

(4) V. *supra*, n. 1187 s.

(5) V. *infra*, n. 2069.

actes conservatoires [1], la capacité requise pour y procéder est celle des actes conservatoires. Ainsi le prodigue peut procéder à l'inventaire sans l'assistance de son conseil [2]. De même la femme séparée de biens peut y procéder sans l'autorisation de son mari et malgré l'opposition de ce dernier [3]. Sur ce dernier point la pratique est contraire [4] ; elle repose sur l'idée que le mari a intérêt à s'assurer de la consistance de la succession pour apprécier s'il y a lieu d'accepter la succession ou d'y renoncer. Cet argument n'est pas suffisant, car le mari a le droit de consulter l'inventaire.

Enfin, aux termes de l'art. 910 C. pr., « *les prétendants* » *droit et les créanciers mineurs émancipés pourront requérir* » *l'apposition des scellés sans l'assistance de leur curateur. S'ils* » *sont mineurs non émancipés, et s'ils n'ont pas de tuteur, ou* » *s'il est absent, elle pourra être requise par un de leurs* » *parents* ».

Dans tous les cas le père administrateur légal peut requérir l'apposition des scellés au nom de son fils mineur [5].

2069. « *L'inventaire peut être requis par ceux qui ont droit* » *de requérir la levée du scellé* » (C. pr., art. 941). Donc les créanciers de l'héritier peuvent requérir l'inventaire [6]. Il en est de même des successeurs irréguliers [7] et légataires. Il en est encore ainsi du curateur à la succession vacante [8]. L'héritier peut le demander même s'il y a un légataire universel [9].

(1) Alger, 9 juin 1877, *Rev. not.*, art. 5532.

(2) Rouen, 19 avril 1847, S., 47. 2. 363, D., 47. 2. 91. — Douai, 30 juin 1855, S., 56. 2. 670, D., 56. 2. 56. — Dutruc, *Tr. du part.*, n. 69 ; Le Sellyer, II, n. 1136 ; Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 795.

(3) Dijon, 15 fév. 1844, S., 44. 2. 552. — Orléans, 15 fév. 1893, S., 93. 2. 288. — Trib. civ. Blois, 10 janv. 1893, *Pand. franç.*, 93. 2. 163. — Dutruc, *De la sép. des biens*, n. 342. — V. cependant Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Invent.*, n. 92.

(4) *Rép. gén. du not.*, 1893, art. 7055, p. 136.

(5) Dutruc, *Tr. du part.*, n. 67 ; Le Sellyer, II, n. 1137.

(6) *Contra* Trib. civ. Lyon, 20 mars 1900, *Mon. jud. Lyon*, 6 avril 1900.

(7) V. *supra*, n. 764.

(8) V. *supra*, n. 1958.

(9) Et à plus forte raison si l'époux survivant est simplement donataire des acquêts et prétend qu'il n'y a pas de propres. Bordeaux, 24 avril 1899, *Rec. Bordeaux*, 99. 1. 291.

§ II. *Délai.*

2070. A part les cas d'acceptation bénéficiaire [1] et de succession échue à un mineur (C. civ., art. 451), le délai dans lequel doit être fait l'inventaire n'est pas fixé par la loi.

L'art. 928 C. pr. défend de commencer l'inventaire, en cas d'apposition de scellés, avant l'expiration d'un délai de trois jours à partir de l'inhumation : la loi a voulu que les personnes dans l'intérêt desquelles l'apposition des scellés a été faite eussent le temps matériel pour agir.

Mais ce délai n'est plus nécessaire si les scellés n'ont pas été apposés [2].

§ III. *Personnes qui doivent être appelées à l'inventaire.*

2071. L'art. 942 C. proc. indique les personnes qui doivent être convoquées à l'inventaire.

« *Il doit être fait en présence : 1° du conjoint survivant;* » *2° des héritiers présomptifs; 3° de l'exécuteur testamentaire,* » *si le testament est connu; 4° des donataires et légataires* » *universels ou à titre universel, soit en propriété, soit en usu-* » *fruit ou eux dûment appelés, s'ils demeurent dans la dis-* » *tance de cinq myriamètres. S'ils demeurent au-delà, il sera* » *appelé, pour tous les absents, un seul notaire, nommé par le* » *président du tribunal de première instance pour représenter* » *les parties appelées et défaillantes* ».

2072. En cas de bénéfice d'inventaire, les créanciers opposants doivent être appelés à l'inventaire [3]; car ils sont de ceux qui doivent être convoqués à la levée des scellés, laquelle a lieu au fur et à mesure de la confection de l'inventaire, et ces deux opérations sont le complément l'une

[1] V. *supra*, n. 1732.

[2] Trib. civ. Vervins, 13 fév. 1891, *Rép. gén. not.*, 1891, art. 6174.

[3] Merlin, *Rép.*, v° *Invent.*, § 4, n. 6; Berriat-Saint-Prix, *Cours de procéd.*, p. 602, note 4; Favard, v° *Invent.*, § 1, n. 2; Bioche, v° *Invent.*, n. 136; Tambour, p. 228; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, n. 3142; Hureaux, II, n. 265; Bilhard, n. 40; Demolombe, XV, n. 141; Le Sellyer, II, n. 818; Huc, V, n. 211; Fuzier-Herman, art. 794, n. 11. — *Contra* Amiens, 25 fév. 1809, S. chr. — Pigeau, *Comment. du Code de procéd.*, II, p. 597. — V. *infra*, n. 2074.

de l'autre ; on ne peut donc objecter que l'art. 942 C. pr. n'indique pas les créanciers comme devant être appelés à l'inventaire. Du reste, dans l'ancien droit, les auteurs étaient généralement en ce sens (1). — Mais les créanciers ne peuvent exiger communication que des pièces qui les intéressent (2).

Quant aux créanciers non opposants, il est inutile de les appeler à l'inventaire, puisqu'ils ne sont pas légalement connus (3). La question était discutée dans l'ancien droit (4).

2073. L'héritier est dispensé d'appeler à l'inventaire les légataires; si cependant ces derniers ont fait opposition, ils doivent, ce semble, être assimilés aux créanciers. Il en était ainsi dans l'ancien droit écrit (5).

Il est inutile aussi de convoquer les débiteurs héréditaires (6), cela même si l'héritier a accepté bénéficiairement ; la consistance de la succession leur importe peu et, du reste, l'héritier bénéficiaire est vis-à-vis d'eux dans la même situation que l'héritier pur et simple.

Enfin il est inutile de convoquer l'héritier exclu par testament (7), si l'inventaire est dressé par un légataire universel. Il est vrai que l'art. 942 C. pr. exige que l'héritier présomptif

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. III, sect. 3, § 3, et *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 48; Lebrun, liv. III, ch. IV, n. 16. — V. cep. Furgole, ch. X, sect. 3, n. 21; Valin, *Cout. de La Rochelle*, art. 56, n. 131. — Il en était autrement dans le ressort du parlement de Paris, mais cela était critiqué. — Boucher d'Argis sur Bretonnier, v° *Bénéf. d'invent.*

(2) Cass. req., 16 nov. 1864, S., 65. 1. 42, D., 65. 1. 177. — Fuzier-Herman, art. 794, n. 12 et 13.

(3) V. les auteurs précités.

(4) La convocation n'était pas exigée dans le ressort de Toulouse. — Catelan, *Arrêts*, I, liv. II, ch. LVI. — Mais il en était autrement à Grenoble. Arrêt de règlement du 22 août 1676, cité par Chorier sur Guy Pape, liv. I, sect. 7, art. 1, — et dans la plupart des pays de droit écrit; Bretonnier, *Quest.*, v° *Bénéf. d'invent.* — La Coutume de Berry était dans le même sens, ch. *Des succ.*, art. 10 et 11. — Lebrun, *loc. cit.*, admettait cette opinion.

(5) Bretonnier, *loc. cit.* — On décidait ainsi même pour les légataires non opposants et cela dans les ressorts où l'héritier était dispensé de convoquer les créanciers non opposants. — Arrêt de Toulouse, janvier 1667, cité par Catelan, *loc. cit.*

(6) Cpr. Paris, 18 août 1825, S. chr.

(7) Cass. civ., 16 avril 1839, S., 39. 1. 264, D., 39. 1. 167. — Duranton, VII, n. 24, p. 59, note 1; Devilleneuve, *Note*, S., 39. 1. 264; Demolombe, XV, n. 142; Fuzier-Herman, art. 794, n. 10. — *Contra* Limoges, 3 janv. 1820, S. chr.

soit appelé à l'inventaire, mais c'est évidemment pour qu'il soit mis en demeure de défendre ses droits ; or l'héritier exclu de la succession n'a rien à y prétendre. — Mais il en est autrement s'il s'agit d'un héritier réservataire (1).

§ IV. *Choix du notaire. — Formes de l'inventaire.*

2074. Le choix du notaire chargé de l'inventaire appartient aux héritiers (2). A défaut d'héritiers le choix appartient à l'administrateur provisoire (3).

Lorsque les héritiers sont en désaccord, le tribunal choisit, entre les divers notaires proposés, celui qui sera chargé de l'inventaire (4). On accorde, en cas d'urgence, le même droit au président du tribunal, statuant en référé (5). Cela est contestable, car cette mesure, étant nécessairement définitive, tranche le fond.

Le président du tribunal étant entièrement libre, malgré les règles qui vont être posées, n'est pas forcé d'indiquer dans son ordonnance les motifs de sa décision (6).

Cette décision, étant rendue à la suite d'une instance, est susceptible d'appel (7).

Les héritiers peuvent demander à être représentés par un notaire, qui opèrera à côté du notaire désigné (8).

Les créanciers des héritiers ne peuvent pas critiquer le choix fait par ces derniers (9). Ils ne peuvent pas non plus

(1) V. les autorités précitées.

(2) Rouen, 30 août 1884, *Rev. not.*, art. 7085. — Toulouse, 18 juil. 1887, *Journ. not.*, 1887, p. 614. — Trib. civ. Versailles, 27 fév. 1891, *Rép. gén. not.*, art. 5886. — Trib. civ. Mâcon, 5 déc. 1895, *Rép. gén. not.*, 1896, p. 18, n. 8768. — V. *supra*, n. 1192.

(3) Amiens, 25 mai 1879, S., 80. 2. 228.

(4) Rouen, 21 janv. 1879, *Rev. not.*, art. 5771. — Hureaux, II, n. 262. — V. *supra*, n. 1192. — D'après certains auteurs (Le Sellyer, II, n. 824), le choix appartiendrait à l'héritier qui a la plus forte part à prétendre (arg. art. 842), le tribunal ou le juge des référés ne statuerait qu'au cas d'égalité.

(5) Rouen, 21 janv. 1879, précité. — Riom, 9 nov. 1895, *Journ. des not.*, 96. 294. — Rennes, 1er mars 1897, *Rec. d'Angers*, 97. 321 (sol. impl.).

(6) Chambéry, 27 avril 1892, *Rev. not.*, art. 6492.

(7) Chambéry, 27 avril 1892, précité. — Rennes, 1er mars 1897, précité.

(8) Dijon, 10 janv. 1898, D., 99. 2. 152.

(9) Toulouse, 18 juill. 1887, *Journ. des not.*, 1887, p. 614. — Trib. civ. Mortagne, 21 janv. 1887, *Rec. Rouen*, 88. 2. 168.

critiquer le choix fait par l'administrateur [1]. Ils ne peuvent à plus forte raison prétendre au droit de désigner le notaire, et cela même s'ils ont requis l'apposition ou la levée des scellés ou ont fait opposition à la levée des scellés [2].

Une circulaire du ministère de la justice en date du 26 février 1891, qui s'offre simplement comme consacrant les usages établis et n'entend pas mettre obstacle aux décisions contraires, règle la question du choix du notaire [3].

Une fois fait, le choix des héritiers est définitif et ne peut plus être modifié par la majorité d'entre eux [4].

2075. L'art. 943 C. pr. règle les formes de l'inventaire.

[1] Amiens, 26 mai 1879, précité.

[2] Trib. civ. Mâcon, 5 déc. 1895, précité.

[3] Art. 29. — En cas de concours pour procéder à un inventaire, à un récolement ou à tout autre acte préalable à une liquidation ou à un partage de communauté ou de succession, la préférence appartient aux notaires dans l'ordre suivant :

Inventaire après décès.

1° Au notaire de l'époux survivant commun en biens, ou marié sous le régime dotal avec société d'acquêts (En ce sens Trib. civ. Troyes, 20 juill. 1883, *Rev. not.*, art. 6745. — *Contra* Dijon, 2 déc. 1874, *Rev. not.*, art. 4968);

2° Au notaire de l'exécuteur testamentaire ayant la saisine;

3° Au notaire des successibles qui réunira la plus grande somme des portions viriles;

4° Au plus ancien des notaires appelés par les héritiers à réserve;

5° Au plus ancien des notaires des légataires universels;

6° Au plus ancien des notaires des héritiers non réservataires;

7° Au plus ancien des notaires des légataires à titre universel;

8° Au notaire de l'enfant naturel reconnu;

9° Au notaire des légataires particuliers.

Art. 31. — Le droit de retenir la minute de l'inventaire ou récolement appartient au notaire auquel la préférence est attribuée en cas de concours.

Art. 33, al. 2. — Toutefois, le notaire qui réside dans le canton de l'ouverture de la succession à inventorier ou à liquider est préféré à tout notaire qui ne l'exclurait que par l'ancienneté.

Des décisions ont été rendues en sens contraire : ainsi il a été jugé que le droit de retenir la minute appartient de préférence au notaire qui réside au lieu de l'ouverture de la succession, pour faciliter les recherches, Ord. prés. trib. Versailles, 23 juin 1868, S., 68. 2. 193. — Paris, 3 fév. 1874, *Rev. not.*, art. 4557. — Paris, 14 juin 1881, *Rép. gén. not.*, 1881, art. 195, *Rev. not.*, art. 6269. — Trib. civ. Versailles, 27 fév. 1891, *Rép. gén. not.*, 1891, art. 5886. — Paris, 21 mai 1879, *Rev. not.*, art. 5877.

Décidé de même pour le droit de rédiger l'inventaire. — Trib civ. Versailles, 27 fév. 1891, *Rép. gén. not.*, 1891, art. 5909.

[4] Rouen, 30 août 1884, précité. — Trib. civ. Versailles, 27 fév. 1891, précité.

§ V. *Jugement des difficultés.*

2076. Le juge des référés statue sur toutes les difficultés relatives à l'inventaire (C. pr., art. 944) (1).

Le juge des référés peut ordonner que les lettres confidentielles et papiers du défunt lui seront portés pour qu'il les examine et qu'il décide si ces titres seront inventoriés (2).

§ VI. *Frais de l'inventaire.*

2077. Les frais de l'inventaire sont à la charge de la succession, ils sont prélevés de la même manière que les frais de scellés (3), mais après eux, les scellés ayant eu pour effet de faciliter l'inventaire (4).

§ VII. *Droit international.*

2078. Au point de vue international, il faut dire de l'inventaire ce que nous avons dit de l'apposition des scellés (5), ces mesures étant toutes deux conservatoires. La question de savoir s'il y a lieu à l'inventaire est donc régie par la loi de la situation. La forme de l'inventaire est réglée par la même loi (6).

SECTION III

ADMINISTRATION PROVISOIRE DE LA SUCCESSION PENDANT L'INDIVISION OU EN CAS DE DIFFICULTÉS

§ I. *Droits des intéressés relativement à l'administration.*

2079. Les intéressés peuvent prendre eux-mêmes les mesures conservatoires de leur droit (7). Les héritiers adminis-

(1) Pour le choix du notaire, v. *supra*, n. 2074.

(2) Rouen, 23 mars 1864, S., 64. 2. 143. — Caen, 18 déc. 1865, S., 66. 2. 234. — Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 55.

(3) Paris, 27 mars 1824, S. chr. — Huc, V, n. 297; Guillouard, *Tr. des priv. et hypoth.*, I, n. 186.

(4) Paris, 27 mars 1824, précité.

(5) V. *supra*, n. 2056.

(6) Rolin, II, n. 754. — V. *supra*, n. 1912.

(7) V. *supra*, n. 793 s., 1111 s., 1767 s.

trent en commun ; si l'un d'eux est chargé seul de l'administration, il en doit compte à ses cohéritiers, suivant des règles que nous étudierons [1].

2080. Les créanciers de l'héritier peuvent même administrer au nom de l'héritier (art. 1166 C. civ.) [2]. Les autres intéressés ne peuvent, même avec l'autorisation du tribunal, faire les actes d'administration urgents [3]; ce droit ne leur est certainement pas accordé par la loi ; l'autorisation du tribunal ne peut donc le leur conférer. Ils ne peuvent que faire nommer un administrateur provisoire.

§ II. *But et légitimité de la nomination d'un administrateur provisoire.*

2081. L'administrateur provisoire ou le séquestre est la personne désignée par le tribunal pour gérer une succession pendant la durée d'une situation très brève et en attendant que les héritiers soient mis à la tête de l'administration.

Il ne faut confondre l'administrateur provisoire ni avec l'administrateur judiciaire d'une succession bénéficiaire, ni avec le curateur d'une succession vacante ; ces deux derniers ont des fonctions durables ; ils sont chargés de représenter les héritiers et d'administrer pour leur compte pendant un délai très long.

2082. Aucun texte de loi ne justifie la nomination d'un administrateur provisoire : les héritiers et successibles sont propriétaires et chargés de l'administration, c'est à eux donc qu'il appartient d'administrer. Sans doute, en certaines hypothèses, la loi admet cette nomination ; mais, par cela même que les textes relatifs à ce sujet sont exceptionnels, ils ne peuvent s'étendre. D'ailleurs, l'art. 1961 C. civ. n'admet la nomination d'un séquestre qu'en cas de litige et seulement, d'après l'opinion générale, pour des immeubles déterminés [4].

Néanmoins il est admis couramment que les tribunaux

(1) V. *infra*, n. 2978 s. et notre *Traité de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 536 s.
(2) Cpr. *supra*, n. 1313.
(3) *Contra* Demolombe, XV, n. 403.
(4) V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 1282 s.

peuvent nommer un administrateur provisoire dans les circonstances que nous indiquerons [1].

§ III. *Dans quels cas il y a lieu à la nomination d'un administrateur provisoire.*

2083. Ainsi les tribunaux désignent un administrateur en cas de contestation sur la dévolution ou l'administration d'une succession [2], ou même si une contestation de ce genre est seulement à craindre [3].

Il en est de même aussi si certains héritiers sont ou non-présents ou incapables [4], ou s'ils sont inconnus [5], ou avant que le curateur ne soit nommé [6].

Si certains héritiers sont absents, la nomination est justifiée par l'art. 112 C. civ., en ce qui concerne la portion qui leur est échue.

Tant que les intéressés ne savent pas encore par qui la succession sera acceptée, et si les conditions de la vacance ne se rencontrent pas, on admet qu'ils peuvent faire nommer un administrateur ou curateur provisoire [7]. Ils le peuvent

(1) V. les autorités citées aux notes qui suivent.

(2) Cass. req., 27 avril 1825, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 487. — Paris, 21 fév. 1814, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1763. — Paris, 19 mai 1840, 30 sept. 1841, 30 nov. 1843, 19 déc. 1849, 31 déc. 1852, 9 août 1853, cités par de Belleyme, *Ord.*, II, p. 332. — Bordeaux, 4 avril 1855, S., 56. 2. 117. — Paris, 23 mai 1873, *Bull. de la Cour de Paris*, 1873, p. 46, cité par Bertin, *Ord. sur req.*, II, p. 426. — Paris, 25 mai 1889, *Gaz. Trib.*, 29 sept. 1889. — Paris, 23 nov. 1892, *Gaz. Trib.*, 16 déc. 1892. — Trib. civ. Tongres (Belgique), 6 déc. 1893, *Pasicr.*, 94. 3. 309. — Demolombe, XV, n. 485 ; de Belleyme, *op. cit.*, p. 332 ; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 54 et 142 ; Bertin, *Ord.*, II, n. 426 et 999 et *Ch. du Conseil*, II, n. 1261. — *Contra* Laurent, X, n. 225 (v. cep. X, n. 311) ; Fuzier-Herman, art. 815, n. 17. — V. *supra*, n. 1877 s.

(3) Trib. civ. Nancy, 19 fév. 1895, D., 95. 2. 443.

(4) Paris, 19 mai 1840 et 30 sept. 1841, cités par de Belleyme, *loc. cit.* — Bordeaux, 22 nov. 1870, S., 71. 2. 90, D., 72. 2. 8. — Trib. civ. Seine, 17 nov. 1852, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1264. — Bertin, *loc. cit.* ; Fuzier-Herman, art. 815, n. 15.

(5) Cpr. Paris, 8 nov. 1892, D., 93. 2. 248.

(6) Bugnet sur Pothier, VIII, p. 151 ; Demante, III, n. 135 *bis*, I ; Demolombe, XV, n. 403 ; Aubry et Rau, VI, p. 726, § 641, note 2 ; Laurent, X, n. 184 ; Fuzier-Herman, art. 811, n. 1 ; Le Sellyer, II, n. 1037 ; Thiry, II, n. 153. — *Contra* Toullier, IV, n. 292.

(7) Paris, 17 nov. 1881, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 355. — Bugnet sur Pothier, VIII,

notamment pour intenter une action contre la succession (1). Dans le droit romain, on leur donnait la même facilité ; l'ancien droit paraît avoir d'abord hésité à admettre cette solution (2). Au XVIIIe siècle, non seulement ces doutes avaient disparu, mais on assimilait la situation à celle de la vacance et on nommait un véritable curateur dont les pouvoirs étaient ceux du curateur à succession vacante (3) ; il est inutile de dire que cette solution n'est plus exacte, l'art. 811 déterminant restrictivement les circonstances dans lesquelles un véritable curateur peut être nommé.

On autorise encore la nomination d'un administrateur provisoire, malgré l'acceptation de certains héritiers, si d'autres héritiers n'ont pas pris parti (4).

2084. Il est bien entendu qu'il n'y a pas lieu à nomination d'un administrateur provisoire si les héritiers consentent à administrer eux-mêmes (5).

De même, lorsqu'il n'existe qu'un seul héritier, qui a accepté la succession, on a décidé qu'il n'y a jamais lieu à la nomination d'un administrateur provisoire, l'héritier étant appelé à représenter la succession dans tous les actes juridiques (6) ; mais comme l'héritier, avant d'avoir accepté, n'est pas tenu d'administrer (7), on doit, pour le cas où il refuse d'administrer, autoriser la demande d'un administrateur provisoire. L'administrateur judiciaire qui peut être, d'après la jurisprudence, nommé en cas d'acceptation bénéficiaire, n'a pas le caractère d'un administrateur provisoire (8).

Il importe peu que l'héritier qui a accepté soit sous le coup

p. 151 ; Demante, III, n. 135 *bis*, V ; Demolombe, XV, n. 403 et 405 ; Thiry, II, n. 153 ; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1265. — V. *supra*, n. 1756.

(1) Bugnet, *loc. cit.* ; Demante, *loc. cit.* ; Demolombe, *loc. cit.*

(2) Pour la négative, Papon, *Trias judiciel du second notaire*, éd. 1680, II, p. 324.

(3) Domat, liv. II, tit. II, sect. 2, n. 15 ; Janety, *Comment. sur le règl. du parl. de Provence*, II, p. 498.

(4) Cpr. Paris, 4 juin 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 157.

(5) Trib. civ. Seine, 20 avril et 26 août 1852, rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1262. — Bertin, *loc. cit.* — V. *supra*, n. 1755.

(6) Paris, 12 janv. 1897, D., 97. 2. 247.

(7) V. *supra*, n. 1756.

(8) V. *supra*, n. 1506.

d'une déclaration d'indignité et même que l'instance en indignité ait été engagée [1]; on sait, en effet, que jusqu'à ce que l'indignité soit prononcée d'une manière définitive, l'héritier conserve tous ses droits d'héritier [2].

Les tribunaux refusent également de nommer un administrateur provisoire quand les héritiers sont en situation d'administrer et que rien ne démontre qu'ils se refusent à le faire [3], ou quand un mode plus simple d'administration suffit [4].

2085. Lorsqu'on a lieu de supposer qu'une succession ne sera pas réclamée par les héritiers, il est d'usage que le procureur de la République, poussé par l'administration des domaines qui, prévoyant la vacance, veut sauvegarder ses droits, demande au tribunal la désignation d'un administrateur provisoire chargé de sauvegarder les droits de l'Etat. Cet administrateur rend ses comptes au receveur des domaines [5].

L'administrateur provisoire peut encore être nommé en attendant que le tribunal ait statué sur la demande d'envoi en possession faite par les successeurs irréguliers [6], ou si le tribunal a prononcé un sursis au partage [7].

Il y a lieu à désignation d'un administrateur provisoire quand pendant la curatelle la succession est réclamée par un héritier ou un successeur irrégulier [8]. L'administrateur provisoire doit la gérer dans l'intervalle qui s'écoule entre la réclamation de l'héritier, qui fait immédiatement cesser la vacance, et l'envoi en possession de l'héritier.

On décide qu'il n'y a pas lieu à la nomination d'un administrateur de toute la succession si une seule opération est

(1) Trib. civ. Montreuil, 5 mars 1897, D., 97. 2. 184.

(2) V. *supra*, n. 272.

(3) Trib. civ. Seine, 20 avril et 26 août 1852, précités. — Bertin, *loc. cit.*

(4) Par exemple, il n'y a pas lieu de nommer un administrateur provisoire si la succession ne comprend que des valeurs nominatives et un immeuble, si les droits ne sont pas contestés et si les titres et l'argent sont déposés chez le notaire liquidateur, qui suffit à l'administration. — Amiens, 9 août 1898, *Rec. Amiens*, 98. 194.

(5) V. *Dict. des finances* (de Léon Say), v° *Curateur à succession vacante*.

(6) V. *supra*, n. 796 s.

(7) Cass. req., 13 juin 1898, S., 99. 1. 39.

(8) Lyon, 21 août 1884, *Gaz. Pal.*, 85. 1, *Suppl.*, 80. — Nancy, 6 déc. 1895, *Journ. de l'Enreg.*, 1896, n. 24839.

nécessaire; en ce cas le tribunal désigne un tiers, un notaire par exemple, chargé de cette opération [1].

Ainsi on peut désigner un administrateur provisoire pour gérer un office après la mort du titulaire et en attendant la nomination d'un autre titulaire [2].

De même il est arrivé aux tribunaux de nommer un administrateur provisoire pour un seul objet de la succession, à raison des difficultés spéciales que son administration soulevait [3].

2086. Il n'y a pas lieu à la nomination d'un administrateur provisoire si le tribunal préfère confier l'administration à l'un des héritiers ou lui continuer l'administration qu'il a commencée [4].

2087. Lorsqu'il s'élève une contestation sur la validité du testament instituant un légataire universel, un administrateur provisoire peut être nommé jusqu'à ce que cette contestation soit tranchée [5]. Peu importerait que le légataire universel eût été envoyé en possession.

2088. Dans les différentes hypothèses où un administrateur provisoire a été nommé irrégulièrement, cette nomination peut être annulée, soit, si la mesure a été gracieuse, par un jugement du tribunal qui a fait la nomination, soit, si elle a été contentieuse, à la suite de l'emploi des voies de recours habituelles.

Quel sera alors le sort des actes passés par l'administrateur provisoire irrégulièrement nommé ? En principe, ils sont nuls. Mais faut-il cependant les valider dans les conditions où la jurisprudence valide les actes de l'héritier appa-

[1] Trib. civ. Seine, 27 mai 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 1265 (retrait de fonds et emploi de ces fonds). — Bertin, *loc. cit.*

[2] V. *infra*, n. 2115 s.

[3] Trib. civ. Nancy, 19 fév. 1895, D., 95. 2. 443 (clientèle, dossiers, plans, correspondance, etc. d'un cabinet d'architecte cédé par le défunt à son fils et sur lequel s'était élevée une contestation relative au rapport).

[4] Lyon, 27 mars 1893, D., 94. 2. 60.

[5] Caen, 10 mai 1897, *Gaz. Pal.*, 97. 2. 452. — Gand, 9 fév. 1895, *Pasicr.*, 95. 2. 234 (motifs). — Liège, 13 avril 1895, *Pasicr.*, 95. 2. 393. — V. cep. Poitiers, 7 juil. 1897, S., 98. 2. 35. — Mais il est clair que si l'héritier ne réclame pas judiciairement la nullité du testament, il n'a pas le droit de réclamer la nomination d'un administrateur. — Gand, 9 fév. 1895, précité.

rent [1]? Nous le pensons, car le motif sur lequel se fonde cette jurisprudence, l'erreur invincible des tiers, peut être invoqué, et on peut tirer un argument de la validité généralement reconnue aux actes passés de bonne foi avec le curateur irrégulièrement nommé [2].

§ IV. *Compétence et procédure.*

2089. La compétence en cette matière est réglée comme celle de tous les procès relatifs à la succession (C. pr., art. 59-6°) [3]. C'est donc le tribunal du lieu de l'ouverture qui fait la nomination [4].

2090. L'administrateur est nommé par le tribunal en chambre du conseil [5] et, en cas d'urgence, par le juge des référés [6], car cette mesure ne préjuge pas le fond.

Généralement la nomination est faite sur la demande d'un intéressé. Mais le tribunal peut aussi la faire d'office [7].

Même quand la nomination a été faite par le juge des référés, la prorogation, si elle est nécessaire, peut être demandée au tribunal [8].

(1) V. *supra*, n. 936 s.

(2) V. *supra*, n. 952. — V. Angers, 20 nov. 1895, *Rec. Angers*, 95. 408. Cet arrêt est mal rédigé : il valide une hypothèque consentie à un prêteur de bonne foi et cette solution est fondée ; mais il se fonde sur ce que cette hypothèque *profite à la succession*, ce qui est à la fois étranger à la question et inexact.

(3) Cpr. *infra*, n. 2360 s.

(4) Bordeaux, 22 nov. 1870, S., 71. 2. 90, D., 72. 2. 8. — Fuzier-Herman, art. 815, n. 16.

(5) Bordeaux, 22 nov. 1870, S., 71. 2. 90, D., 72. 2. 8. — Bertin, *Ch. du cons.*, n. 1261 ; Fuzier-Herman, art. 815, n. 16.

(6) Paris, 19 mai 1840, 30 oct. 1841, 30 nov. 1843, 19 déc. 1849, 31 déc. 1852, 19 août 1853, cités par de Belleyme, *Ordon.*, II, p. 319 et 332. — Bordeaux, 4 avril 1855, S., 56. 2. 117. — Bordeaux, 22 nov. 1870, S., 71. 2. 90, D., 72. 2. 8. — Paris, 15 avril 1873, *Bull. de la cour de Paris*, 1873, p. 72. — Nancy, 14 fév. 1900, *Rec. Nancy*, 1900. 193. — Bordeaux, 29 juill. 1903, S., 1904. 2. 235. — Gand, 9 fév. 1895, *Pasicr.*, 95. 2. 234 (sol. implic.). — De Belleyme, *Ordon.*, I, p. 41, et II, p. 319 ; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 53, 54 et 144 ; Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1261, et *Ord. sur req. et référé*, II, n. 684 ; Wahl, *Note*, S., 93. 2. 115, § 3. — V. cep. Paris, 12 janv. 1897, *Droit*, 22 janv. 1897.

(7) Cass. req., 13 juin 1898, S., 99. 1. 39.

(8) Trib. civ. Seine, 27 sept. 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 534 (2e éd.). — Trib. civ. Seine, 7 mai 1852, rapporté par Bertin, *Ordon.*, II, p. 514. — Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1263 (3e éd.).

L'administrateur n'est pas nommé en chambre du conseil, mais bien en audience publique, si sa nomination est discutée par les parties.

Dans ce même cas, les autorisations que les tribunaux se croient permis de lui accorder pour augmenter ses pouvoirs sont également données par jugement contradictoire et en audience publique [1], à moins d'une requête adressée à la chambre du conseil et émanant de tous les intéressés [2].

Le tribunal, jouissant d'un pouvoir discrétionnaire, n'a pas à motiver sa décision [3].

§ V. *Pouvoirs de l'administrateur provisoire.*

2091. Le président ou le tribunal qui ont nommé l'administrateur déterminent les pouvoirs de ce dernier [4].

Le président ou le tribunal ne peuvent qu'autoriser les actes d'administration urgents, qui concordent seuls avec le but de la nomination [5]; cependant on décide qu'ils peuvent l'autoriser à acheter les objets nécessaires à l'entretien d'un fonds de commerce et à payer les dépenses journalières de ce fonds [6], d'où résulte pour lui le droit de répondre à une demande en règlement de bénéfices [7].

2092. Le jugement de nomination l'autorise toujours à aliéner les meubles ou les marchandises d'un fonds de commerce [8].

(1) Trib. civ. Seine, 16 déc. 1853 et 24 fév. 1854, rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1270. — Bertin, *loc. cit.*

(2) Trib. civ. Seine, 16 déc. 1853 et 24 fév. 1854, précités. — Bertin, *loc. cit.*

(3) Cass. req., 13 juin 1898, précité. — Cpr. *infra*, n. 2492.

(4) Bordeaux, 22 nov. 1870, S., 71. 2. 90, D., 72. 2. 8. — Paris, 25 mai 1889, *Gaz. trib.*, 29 sept. 1889. — Trib. civ. Seine, 31 déc. 1853 et 8 fév. 1854, rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1263. — Bertin, *loc. cit.;* Laurent, X, n. 226.

(5) Bordeaux, 22 nov. 1870, précité. — Paris, 30 juil. 1886, *Gaz. trib.*, 11 sept. 1886. — Lyon, 4 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1898, D., 99. 1. 217. — Laurent, X, n. 226 et 311; Demolombe, XV, n. 405; Thiry, II, n. 153.

(6) Paris, 19 mai 1840 et 30 oct. 1841, cités par de Belleyme, *Ord.*, II, p. 319. — Paris, 25 mai 1889, précité. — De Belleyme, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 543.

(7) Paris, 25 mai 1889, précité.

(8) V. comme exemple *Rev. prat. dr. int.*, 1892, p. 98. — Paris, 19 oct. 1833, 19 mai 1840 et 30 sept. 1841, de Belleyme, *op. cit.*, II, p. 319; Bertin, *Ord.*, n. 684. — Trib. civ. Seine, 14 mai, 24 juil. et 29 nov. 1851, rapportés par Bertin, II, p. 518.

Il a même été décidé que l'administrateur d'une charge d'agent de change peut de plein droit vendre des titres à la bourse [1].

Ces solutions sont contraires aux art. 826 et 827 [2].

2093. Les tribunaux autorisent quelquefois l'administrateur à transiger [3], par exemple à faire remise de partie d'une créance sur un insolvable moyennant paiement du surplus [4].

En tout cas les tribunaux peuvent autoriser l'administrateur provisoire à vendre les meubles sujets à dépérissement ou difficiles à conserver [5]. Nous croyons même qu'il peut faire cette vente de plein droit.

Le tribunal ne peut autoriser l'administrateur provisoire à aliéner ni les immeubles [6], ni même les meubles [7] en dehors des cas que nous avons cités.

2094. L'administrateur ne peut procéder à l'apposition ou à la levée des scellés [8].

Au contraire il a le droit de faire inventaire; il est même, de sa part, prudent d'inventorier les meubles de la succession pour éviter toute réclamation [9].

2095. En l'absence d'une fixation de pouvoirs, l'administrateur ne peut faire que les actes urgents. Nous venons de voir qu'il peut vendre les meubles sujets à dépérir.

Il ne peut faire aucun placement pour le compte de la succession; ainsi il ne peut ni transformer les valeurs hérédi-

(1) Trib. civ. Seine, 8 déc. 1850, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 522 (2e éd.). — Bertin, *op. cit.*, II, p. 512.

(2) V. Trib. civ. Forcalquier, 2 juill. 1892, *Droit*, 7 juill. 1892, *Rép. gén. not.*, 1892, art. 6880 (motifs).

(3) Trib. civ. Seine, 23 janv. 1850 et 27 mai 1853, cités par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1269 (3e éd.).

(4) Trib. civ. Seine, 27 mai 1853, précité.

(5) Paris, 26 juin 1841, 2 oct. 1845, 14 nov. 1848, cités par de Belleyme, *op. cit.*, II, p. 315. — Bertin, *Ord.*, II, n. 1020.

(6) Trib. civ. Seine, 7 mai 1852, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 514 (2e éd., n'est pas reproduit dans la 3e). — Laurent, X, n. 226.

(7) Trib. civ. Seine, 21 nov. 1850 et 7 mai 1852, cités par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1268. — *Contra* Trib. civ. Seine, 4 mai, 23 juil., 29 nov. 1851, cités par Bertin, *loc. cit.* — Bertin, *loc. cit.*

(8) *Contra* Paris, 28 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 83.

(9) Décidé qu'il lui appartient, et non aux créanciers, de désigner le notaire chargé de l'inventaire. — Amiens, 26 mai 1870, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 732.

taires [1], ni profiter du privilège réservé aux porteurs d'actions de souscrire par préférence aux actions nouvelles émises par la même société [2].

Il n'a pas le droit de fournir une provision aux héritiers. Si la provision est admise par le tribunal, l'administrateur peut la payer sur les sommes disponibles, mais il ne peut, pour la payer, vendre les biens héréditaires [3], car le partage en nature est ordonné par la loi. Il ne peut pas davantage payer la provision en biens héréditaires, parce que cette dation en paiement constituerait un allotissement et que les lots doivent être faits par un expert.

2096. L'administrateur est tenu de déposer les titres et fonds à la Caisse des dépôts et consignations (L. 28 juil. 1875, art. 1) [4]. Toutefois, il peut en être dispensé par les héritiers et alors il peut les déposer dans une banque quelconque [5]. Il ne peut les garder improductifs, mais nous avons vu qu'il n'a pas le droit de faire un véritable placement.

Il ne peut retirer les fonds et titres déposés par le défunt [6],

(1) Bordeaux, 15 juill. 1901, sous Cass., 10 fév. 1903, S., 1903. 1. 217.

(2) Paris, 28 mars 1882, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 745.

(3) Trib. civ. Forcalquier, 2 juill. 1892, *Droit*, 7 juill. 1892, *Rép. gén. not.*, 1892, art. 6880. — V. *infra*, n. 2111.

(4) La loi du 28 juillet 1875 (art. 1) décide que « les titres ou valeurs mobilières sous forme nominative ou au porteur, dont la consignation serait prescrite soit par une disposition de loi ou par un règlement, soit par une décision judiciaire ou administrative, doivent être déposés à la Caisse des dépôts et consignations ». — Une instruction du président du tribunal civil de la Seine (D., 87. 2. 37, *note*) rappelle aux administrateurs « qu'ils sont tenus de déposer à la Caisse toutes les valeurs, sans aucune distinction, dont la garde leur est remise, et qu'un désir exprimé par les parties ne saurait les dispenser de cette obligation ». Mais la loi de 1875 n'oblige au dépôt, « pour les valeurs trouvées dans les successions, que lorsque les parties intéressées ou l'une d'elles en feront la demande ». Aussi le dépôt n'est-il pas nécessaire si les parties ne le demandent pas (Cass. req., 10 fév. 1903, S., 1903. 1. 217. — Paris, 30 juill. 1886, D., 87. 2. 37). De même l'administrateur ne peut, au moins si les parties y résistent, retirer les titres d'un établissement public, par exemple de la Banque de France, pour les déposer à la Caisse des dépôts (Paris, 30 juill. 1886, précité). Il peut cependant retirer des valeurs pour subvenir à sa gestion (Paris, 30 juill. 1886, précité).

(5) Cass. req., 10 fév. 1903, S., 1903. 1. 217, D., 1904. 1. 113 (il n'est donc pas responsable de l'insolvabilité de la banque). — L. G., *Note*, D., 1904. 1. 113.

(6) Trib civ. Seine, 21 janv. 1886, *Gaz. Trib.*, 23 janv. 1886. — Paris, 30 juill. 1886, précité (alors du moins qu'il a les fonds nécessaires pour satisfaire aux besoins de l'administration et que les héritiers s'opposent au retrait). — Conseil d'Etat,

ni recouvrer ses créances [1]. — Il ne peut être autorisé à demander la liquidation d'une société dans laquelle le défunt était intéressé [2] ou le partage de biens indivis [3], ni à répartir les deniers entre les créanciers [4].

Si le défunt a reçu un dépôt, l'administrateur provisoire doit se conformer à toutes les obligations du dépositaire [5].

2097. Il peut demander la conversion d'une saisie immobilière en vente volontaire ou intervenir dans une demande de cette nature [6].

Mais c'est aux héritiers et non à lui que doit être dénoncée une saisie immobilière [7].

2098. L'administrateur peut intenter les actions urgentes [8].

Il peut prendre aussi toutes les mesures conservatoires; mais il ne peut poursuivre par voie de saisie les créances de la succession [9].

Il ne peut pas intenter les actions non urgentes; cela résulte de l'art. 112 C. civ., qui lui refuse ce droit en cas de présomption d'absence. Ainsi il ne peut intenter une action en nullité ou en simulation contre les actes du défunt [10] ou une action en revendication d'une servitude [11].

Les tribunaux ne peuvent l'autoriser à intenter une action en paiement contre les débiteurs [12].

11 janv. et 13 mars 1848, cités dans l'Inst. gén. du 11 déc. 1877 sur le service des consignations. — V. la note précédente.

(1) Bordeaux, 15 juil. 1901, sous Cass. req., 10 fév. 1903, S., 1903. 1. 217. — Trib. civ. Seine, 21 janv. 1885, *France jud.*, 85-86. 2. 280. — V. la note qui précède.

(2) Trib. com. Seine, 11 nov. 1891, *Loi*, 11 déc. 1891.

(3) Décidé cependant que l'Etat, administrateur provisoire d'une succession en déshérence, en possession de laquelle il n'a pas encore été envoyé, peut demander, avec l'autorisation du tribunal, la licitation de biens indivis entre le défunt et un tiers. Sol. de la régie, 9 nov. 1897, *Rép. périod. de l'Enreg.*, 1898, n. 9151.

(4) Trib. civ. Seine, 18 mai 1852, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1266. — Bertin, *loc. cit.*

(5) Paris, 18 avril 1889, *Pand. franç.*, 89. 2. 241.

(6) Paris, 24 août 1847, P., 47. 2. 441. — Trib. civ. Seine, 8 janv. 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1267. — Bertin, *loc. cit.*

(7) Trib. civ. Grenoble, 31 déc. 1885, *Fr. jud.*, 85-86. 2. 210.

(8) Trib. civ. Seine, 15 fév. 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1. 258 (il s'agissait d'une action en simulation).

(9) Grenoble, 21 déc. 1888, *Journ. Grenoble*, 1889, p. 70.

(10) V. cep. Trib. civ. Seine, 15 fév. 1894, précité (ce serait une action urgente).

(11) Bourges, 16 juin 1902, *Gaz. Pal.*, 1902. 2. 165.

(12) Paris, 4 juin 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 157.

A plus forte raison l'administrateur ne peut-il pas intenter les actions qui appartiennent personnellement aux héritiers, par exemple l'action en réparation du préjudice causé par la mort du défunt [1].

2099. L'administrateur provisoire peut faire les baux urgents. Mais on ne peut poser en principe que, conformément aux art. 595, 1429 et 1430 C civ., ces baux peuvent toujours être faits pour neuf ans et jamais pour une durée inférieure.

C'est une question de fait [2].

2100. La succession confiée à un administrateur n'est pas assimilée à une succession bénéficiaire, en faillite ou en déconfiture. Les créanciers doivent être payés à mesure qu'ils se présentent [3] et la compensation s'opère de plein droit, dans les conditions ordinaires, entre les créances et les dettes de la succession [4].

2101. L'administrateur provisoire est, conformément au droit commun, tenu de sa faute légère *in abstracto* [5] ; il remplit, en effet, les fonctions de mandataire salarié et est soumis à la responsabilité ordinaire du mandataire.

Il faut considérer comme une faute la lenteur excessive dans l'accomplissement de sa mission : l'administrateur doit, comme tout mandataire, terminer dans le plus bref délai possible les opérations qui lui sont confiées ; il est passible de dommages-intérêts envers les héritiers auxquels sa négligence a porté préjudice [6].

§ VI. *Cessation des fonctions de l'administrateur provisoire. Comptes.*

2102. Les pouvoirs de l'administrateur provisoire cessent avec les circonstances qui ont amené sa nomination ; ainsi

(1) Paris, 8 nov. 1892, D., 93. 2. 248.

(2) La cour de cassation (Req., 10 fév. 1889, S., 89. 1. 296) a reconnu la validité d'un bail de neuf ans fait par l'administrateur, mais sans s'occuper d'un bail supérieur à cette durée. — Cpr. *supra*, n. 1148 et 1337.

(3) Paris, 17 nov. 1881, *Gaz Pal.*, 81-82. 1. 355.

(4) Paris, 17 nov. 1881, précité.

(5) On exprime la même idée en disant qu'il doit agir en bon père de famille. Cass. req., 10 fév. 1903, S., 1903. 1. 217, D., 1904. 1. 113.

(6) Paris, 9 mars 1893, *Gaz Pal.*, 93. 1, 2e p., 70.

l'administrateur provisoire nommé pendant que les héritiers délibèrent cesse ses fonctions dès que les héritiers ont accepté (1).

Ces pouvoirs cessent également par une décision judiciaire (2) rendue sur la demande de l'une des personnes qui ont le droit de provoquer la nomination de l'administrateur provisoire (3), ou sur la demande d'un tiers lésé par la nomination (4).

2103. L'administrateur provisoire rend compte de sa gestion (5) et même des gestions antérieures (6).

La décharge, en cas de contestation, est donnée par le tribunal à l'administrateur, non en chambre du conseil, mais contradictoirement en audience publique (7).

L'action en reddition de compte est portée, non pas, comme les demandes entre héritiers (C. pr., art. 59-6°), devant le tribunal de l'ouverture de la succession, mais, conformément aux règles générales (C. proc., art. 59-1°), devant le tribunal du domicile de l'administrateur provisoire (8).

§ VII. *De l'administration provisoire en droit international.*

2104. La plupart des législations étrangères admettent que les tribunaux peuvent nommer un administrateur judiciaire quand l'administration de la succession présente des difficultés (9).

(1) Lyon, 4 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1898, D., 99. 1. 217. — Trib. civ. Seine, 2 fév. 1850 et 24 avril 1852, rapportés par Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1263. — Bertin, *loc. cit.* — V. cep. Paris, 27 fév. 1895, *Gaz. Pal.*, 1895, *Table*, 1er sem. 1895, v° *Succ.*, n. 17 et 18.

(2) Paris, 27 fév. 1895, précité. — Elle peut être rendue en référé. Bordeaux, 29 juil. 1903, S., 1904. 2. 235.

(3) Paris, 27 fév. 1865, precité.

(4) Trib. civ. Lyon, 28 déc. 1898, *Droit*, 8 fév. 1899. — Cependant ce jugement exige que l'administrateur n'ait pas encore commencé sa mission.

(5) Metz, 3 mai 1846, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 692. — Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, *Journ. dr. int.*, XIX, 1892, p. 487 (impl.). — Laurent, X, n. 226; Fuzier-Herman, art. 813, n. 3.

(6) Cass., 25 mars 1840, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1762. — Laurent, *loc. cit.*

(7) Trib. civ. Seine, 25 mai 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, II, p. 520 (2e éd.; n'est plus cité dans la 3e éd.).

(8) Rousseau et Laisney, v° *Compétence*, n. 83.

(9) *Espagne :* Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, *Journ. dr. int.*, 1892, p. 487. —

En Angleterre, la nomination d'un administrateur (*administrator*) est faite, en toute circonstance, à raison de ce que les héritiers *ab intestat* n'ont jamais la saisine ; l'administrateur, qui est très souvent un des héritiers ou des créanciers, et qui est généralement unique, vend les meubles, paie les dettes et procède à la répartition de l'actif entre les ayants droits.

2105. En droit international [1], la compétence est, en ce qui concerne la nomination d'un administrateur, réglée comme pour toutes les contestations relatives à la succession [2].

Donc la nomination de l'administrateur pour tout le mobilier appartient aux tribunaux du domicile du défunt [3] ; toutefois, il a été quelquefois décidé que la souveraineté d'un pays s'oppose à ce que les biens, même mobiliers, y soient gérés par un administrateur désigné par une autorité étrangère. Pour les immeubles, cette nomination dépend du tribunal du lieu de la situation [4].

La compétence réglée par l'art. 5 de la convention franco-

États-Unis : Trib. civ. Seine, 6 janv. 1890, *Journ. dr. int.*, 1892, p. 493. — Trib. civ. Seine, 29 avril 1892, *Journ. dr. int.*, 1892, p. 684. — *Italie :* Cass. Turin, 23 avril 1884, *Legge*, XXV. 1. 745, *Journ. dr. int.*, 1886, p. 746. — *Angleterre :* Westlake, *Rev. dr. int.*, 1881, p. 441 et 1874, p. 621.

(1) V. *infra*, n. 2368 s.

(2) Paris, 13 mars 1850, S., 51. 2. 791. — Paris, 1er fév. 1884, *Le Droit*, 13 fév. — Trib. civ. Seine, 6 janv. 1890, *Journ. dr. int.*, 1890, p. 493, *Rev. prat. dr. int.*, 1890-1891, p. 293. — Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, *Journ. dr. int.*, 1892, p. 487. — Trib. civ. Seine, 29 avril 1892, *Journ. dr. int.*, 1892, p. 684. — Paris, 17 juill. 1890, *Rev. prat. dr. int. priv.*, 1890-1891, p. 215. — Cour just. Genève, 12 mars 1888, *Semaine jud.*, 1888, p. 183, *Journ. dr. int.*, 1889, p. 510. — V. cep. Cass. Turin, 23 avril 1884, *Legge*, XXV. 1. 745, *Journ. dr. int.*, 1886, p. 746. — V. aussi Westlake, *Rev. dr. int.*, 1881, p. 443; Lachau, *De la compétence des trib. à l'égard des étrang.*, 1893, p. 72. — En Angleterre, l'administrateur nommé à l'étranger ne peut agir, même sur les meubles, qu'avec l'autorisation des tribunaux anglais. — Westlake, *A treat. on priv. int. law*, 2e édit. (Londres, 1880), §§ 57 et 58, et *Rev. dr. int.*, 1881, p. 442. — En France, on a décidé que l'administrateur nommé à l'étranger doit fournir caution. Paris, 13 mars 1850, S., 51. 2. 791.

(3) Liège, 1er avril 1896, *Journ. dr. int.*, XXIV, 1897, p. 192.

(4) Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, précité. — Jurispr. de la Louisiane, citée par Migne, *Journ. dr. int.*, 1881, p. 444. — Cependant, il en est autrement si un traité passé avec la nation à laquelle appartient le défunt porte que les valeurs situées dans le pays du décès seront remises aux autorités. — Trib. civ. Seine, 30 nov. 1887 (*Journ. dr. int.*, 1888, p. 98, sujet russe).

suisse de 1869 s'applique à la nomination d'un administrateur (1).

2106. Les tribunaux de la situation, étant, d'après la jurisprudence, compétents, même en ce qui concerne les meubles, pour prendre les mesures urgentes, peuvent nommer un administrateur, mais dont les fonctions provisoires cesseront après la nomination régulière (2).

2107. Le jugement qui nomme l'administrateur doit être préalablement rendu exécutoire dans les pays étrangers (3). Il en est ainsi, non seulement si l'administrateur veut faire de véritables actes d'exécution, mais encore quand il veut prendre des mesures quelconques (4).

En tous cas, les mesures d'exécution doivent être précédées d'un jugement rendant exécutoire le jugement étranger (5).

2108. Il va sans dire que l'administrateur régulièrement nommé peut prendre les mesures que comporte sa mission même vis-à-vis des étrangers détenant des valeurs ou des documents de la succession (6).

2109. La question de savoir si l'administrateur doit les intérêts des valeurs qu'il a perçues et quel est le taux de ces intérêts se règle par la loi du pays où l'administrateur a détenu les valeurs (7).

2110. La demande en reddition de compte est régie par les mêmes principes; ainsi cette demande est formée devant le tribunal du domicile du défunt (8), sauf en ce qui concerne les immeubles (9).

(1) Lyon, 31 mars 1889, *Journ. dr. int.*, 1889, p. 673. — V. *infra*, n. 2391 s.

(2) Paris, 13 mars 1850, S., 51. 2. 791. — Trib. civ. Lyon, 21 nov. 1877, *Jurisp. de Lyon*, 1878, p. 20. — Lachau, *loc. cit.*; Champcommunal, p. 560.

(3) En ce sens, Jurispr. de la Louisiane, citée par Magne, *Journ. dr. int.*, 1876, p. 131.

(4) *Contra* Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, précité. — Champcommunal, p. 560.— V. aussi *supra*, note 2, p. 624.

(5) Champcommunal, *loc. cit.*

(6) Trib. civ. Seine, 6 janv. 1890, précité.

(7) Westlake, *Int. law*, § 111 ; Westlake, *Rev. dr. int.*, 1881, p. 446.

(8) Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, précité (qui accueille une demande formée par reddition du compte de la gestion des biens situés à l'étranger). — V. aussi Cass. Turin, 23 avril 1884, précité.

(9) Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, précité.

Le jugement rendu sur cette demande ne peut être rendu exécutoire à l'étranger que moyennant l'*exequatur* exigé pour l'exécution de tous les jugements étrangers [1].

SECTION IV

PROVISION FOURNIE AUX HÉRITIERS

2111. Lorsque, pour une raison ou pour une autre, le partage ne peut avoir lieu immédiatement, sans cependant qu'une convention d'indivision ait été conclue, les héritiers ont le droit de se faire allouer une provision sur leur portion ; cela ne heurte aucun principe de droit. Cette provision peut notamment être allouée à la partie qui poursuit le partage dont l'ajournement est prononcé, pour les frais de la demande [2].

2112. C'est au tribunal de l'ouverture de la succession qu'il appartient d'ordonner la provision, en vertu de sa compétence générale [3].

Le juge des référés peut statuer en cas d'urgence [4].

SECTION V

CONSIGNATION DE SOMMES ET VALEURS

2113. Suivant l'art. 2 de l'ordonnance du 3 juillet 1816, sur la Caisse des dépôts et consignations : « Seront versés dans ladite caisse... 7° les deniers... qui se trouveront lors d'une apposition de scellés ou d'un inventaire ». Le tribunal l'ordonne ainsi sur le référé provoqué par le juge de paix.

L'art. 1er, n. 2, de la loi du 28 juillet 1875 prescrit, d'autre part, la consignation à la Caisse des dépôts et consignations « des titres et valeurs trouvés dans la succession lorsque les parties intéressées ou l'une d'elles en font la demande ».

Donc, lorsque la consignation des sommes, titres ou valeurs

(1) V. cep. Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, précité.

(2) Paris, 15 nov. 1887, *Rép. gén. not.*, 1888, art. 4451. — Trib. civ. Forcalquier, 2 juill. 1892, *Droit*, 7 juill. 1892, *Rép. gén. not.*, 1892, art. 6880. — V. *supra*, n. 2095 et *infra*, n. 2443.

(3) V. *infra*, n. 2360 s.

(4) Paris, 15 nov. 1887, précité.

dépendant de la succession est réclamée par une des parties intéressées ou ordonnée par un référé à la requête du juge de paix, agissant sur la demande des parties, lors de l'apposition de scellés ou de la confection d'un inventaire, cette consignation a lieu à la Caisse des dépôts et consignations.

Il peut également y avoir lieu à consignation, comme nous l'avons vu, si la succession est vacante ou acceptée sous bénéfice d'inventaire. Il y a encore lieu à consignation du produit de la vente des effets provenant des successions de militaires (1).

2114. Il résulte de la loi de 1875 que, pour les titres et valeurs, le juge de paix ne peut faire d'office la consignation, quoique les circulaires ministérielles disent le contraire (2).

SECTION VI

CONSERVATION DES MINUTES D'UN OFFICIER PUBLIC DÉCÉDÉ OU DES PAPIERS D'UN DÉPOSITAIRE

2115. La loi du 25 ventôse an XI dispose, dans son art. 61, qu' « immédiatement après le décès du notaire ou autre possesseur de minutes, les minutes et répertoires seront mis sous les scellés par le juge de paix de la résidence, jusqu'à ce qu'un autre notaire en ait été provisoirement chargé par ordonnance du président du tribunal de la résidence » (3).

2116. L'ordonnance du président du tribunal a, en général, un caractère gracieux qui en rend l'appel impossible (4). L'appel est cependant ouvert aux héritiers lorsque l'ordon-

(1) V. *Instr. gén. de la Caisse des dépôts*, 30 nov. 1879, art. 6. — Pour les militaires morts à l'hôpital (Règl. 1er avril 1831, ord. 10 mai 1844), les gendarmes décédés, disparus ou prisonniers de guerre, ou déserteurs (Règl. 18 fév. 1863), les infirmiers militaires (Lett. min. guerre, 15 sept. 1836), les militaires invalides (Ord. 23 janv. 1833), les spahis (Lett. min. guerre, 16 mars 1843), il y a lieu de vendre les effets militaires qui leur appartiennent en propre; le prix est déposé dans les cinq jours, par l'officier d'administration comptable, à la Caisse des dépôts. — Il en est de même, pour les militaires des compagnies de discipline décédés après leur libération, en ce qui concerne l'excédent du complet de masse dont le paiement n'est qu'ajourné et qui dépend ainsi de leur succession (Déc. min. guerre, 18 juin 1838).

(2) V. *Rev. des justices de paix*, II, 1894, p. 303.

(3) V. *supra*, n. 2042.

(4) Bordeaux, 23 juin 1885, S., 85. 2. 185, D., 86. 2. 197. — Limoges, 15 juin 1886, S., 89. 2. 7. — *Contra* Grenoble, 6 juin 1853, *Dict. du not.*, v° *Minute.*, n. 398. — Bourges, 8 mars 1871, S., 71. 2. 61, D., 72. 2. 63.

nance revêt un caractère contentieux [1]; mais l'ordonnance n'est jamais susceptible d'opposition [2]. C'est en effet un acte de juridiction propre au président, et non pas un acte accompli par délégation du tribunal.

La nomination ne peut jamais être faite par le tribunal, le texte de la loi de ventôse s'y oppose [3].

2117. La mise sous scellés, étant obligatoire, peut être requise par tout intéressé ; mais elle ne peut être requise par le syndic de la chambre [4] ; la remise à un autre notaire peut être également provoquée par tous les intéressés, et même par le ministère public ou le juge de paix [5].

L'administration de l'Enregistrement ne peut se faire représenter à la levée des scellés [6].

2118. La désignation du notaire gardien des minutes est faite par les héritiers sans que le tribunal puisse intervenir [7]; en cas d'urgence, le président du tribunal peut, sur la réquisition du ministère public, faire cette désignation [8] ; mais elle n'est que provisoire et les héritiers peuvent la modifier [9]. Le président n'a le droit de méconnaître ce choix que si une critique peut être élevée contre lui [10].

La désignation du notaire peut être requise, si les héritiers ne la demandent pas, par le ministère public [11].

(1) Poitiers, 17 mars 1880, S., 82. 2. 186. — Bourges, 8 mars 1871, S., 71. 2. 61, D., 72. 2. 63. — Par exemple, si les héritiers avaient présenté une requête tendant à ce que les minutes fussent confiées à un notaire de leur choix, et si le président n'a pas satisfait à cette requête. — Bourges, 8 mars 1871, précité. — Bordeaux, 23 juin 1885, précité.

(2) Grenoble, 6 juin 1853, *Dict. not.*, v° *Minute*, n. 398.

(3) *Contra* Bertin, *Ch. du cons.*, II, n. 1286.

(4) Clerc, I, n. 731. — *Contra* Rolland de Villargues, v° *Minute*, n. 155.

(5) Clerc, I, n. 734.

(6) V. *supra*, n. 2060.

(7) Grenoble, 26 août 1867, S., 69. 2. 4, D., 68. 2. 193. — Bourges, 8 mars 1871, S., 71. 2. 61, D., 72. 2. 63. — Bordeaux, 23 juin 1885, précité. — Rutgeerts et Amiaud, *Comm. de la loi du 25 vent. an XI*, III, p. 1691, note 1 ; Massabiau, *Man. du minis. publ.*, III, n. 4033.

(8) Bourges, 8 mars 1871, précité.

(9) Bourges, 8 mars 1871, précité. — Bordeaux, 23 juin 1885, précité.

(10) Bordeaux, 23 juin 1885, précité.

(11) Bourges, 8 mars 1871, précité (impl.). — Clerc et Dalloz, *Formul. du not.*, II, n. 1342 ; Massabiau, *op. cit.*, III, n. 4033 et *Append.*, n. 117 ; Clerc, *Tr. du not.*, I, n. 734.

2119. Les mêmes dispositions s'appliquent au cas de décès de tout dépositaire, public ou privé, d'actes appartenant à des particuliers (1).

Mais elles ne s'appliquent pas au cas de décès d'un officier public autre qu'un notaire, qui ne détiendrait pas les papiers appartenant à un tiers ; tel serait un huissier (2).

2120. Le notaire administrateur peut être chargé de rechercher les expéditions appartenant à des tiers et de les remettre (3). Il est chargé de délivrer les grosses et expéditions (4), de recevoir les actes de l'étude (5).

Le président du tribunal ne peut autoriser la vente de l'étude (6).

SECTION VII

MESURES A PRENDRE POUR LES FUNÉRAILLES

2121. Des mesures doivent être prises pour les funérailles du défunt. La question de savoir à qui, en cas de contestation, il appartient de régler les funérailles et notamment de décider si les obsèques doivent être civiles ou religieuses, n'a pas été réglée par la loi du 15 novembre 1887, relative à la liberté des funérailles. Cette loi s'est contentée d'ordonner le respect de la volonté manifestée par le défunt (art. 3) et de fixer les autorités chargées de trancher les contestations qui peuvent s'élever sur le caractère civil ou religieux des obsèques (7).

(1) Bertin, *Ord. de référé*, II, n. 459 s. ; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 38.

(2) Ord. présid. trib. civ. Havre, 10 juil. 1870, S., 71. 2. 77, D., 71. 3. 91. — Rousseau et Laisney, v° *Scellés et inventaire*, n. 11.

(3) De Belleyme, *Ordon.*, II, p. 336; Bertin, *op. cit.*, n. 454 et 455; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 37.

(4) Bertin, *op. cit.*, n. 457; Rousseau et Laisney, v° *Referé*, n. 37. — *Contra* de Belleyme, *op. cit.*, II, p. 336.

(5) Clerc, I, n. 737, qui cite une déc. min. just., 22 juin 1813.

(6) Clerc, I, n. 738; de Belleyme, *op. cit.*, I, p. 23, II, p. 333.

(7) Voici les autres dispositions de la loi :

Art. 1er. — Toutes les dispositions légales relatives aux honneurs funèbres seront appliquées, quel que soit le caractère des funérailles, civil ou religieux.

Art. 2. — Il ne pourra jamais être établi, même par voie d'arrêté, des prescriptions particulières applicables aux funérailles en raison de leur caractère civil ou religieux.

Art. 4. — En cas de contestation sur les conditions des funérailles, il est statué,

Le décret du 27 avril 1889 sur l'incinération porte (art. 6) que « l'admission des corps à la chambre funéraire ne peut avoir lieu que sur la production d'une demande écrite du chef de famille ou de toute autre personne ayant qualité pour pourvoir aux funérailles ».

2122. On est d'accord pour décider avant tout qu'il y a lieu de rechercher la volonté du défunt dans les actes et déclarations émanées de lui (1), et à moins que ces actes et déclarations n'aient été contredits par la conduite postérieure du défunt (2).

Une déclaration verbale ne suffirait pas. Ce serait un testament non revêtu des formes (3).

Un écrit dépourvu des formes du testament ne suffirait pas davantage (4).

dans le jour, sur la citation de la partie la plus diligente, par le juge de paix du lieu du décès, sauf appel devant le tribunal de l'arrondissement, qui devra statuer dans les vingt-quatre heures. La décision est notifiée au maire, qui est chargé d'en assurer l'exécution. Il n'est apporté par la présente loi aucune restriction aux attributions des maires en ce qui concerne les mesures à prendre dans l'intérêt de la salubrité publique.

Art. 5. — Sera punie des peines portées aux art. 199 et 200 C. pén., sauf application de l'art. 463 dudit code, toute personne qui aura donné aux funérailles un caractère contraire à la volonté du défunt ou à la décision judiciaire, lorsque l'acte constatant la volonté du défunt ou la décision du juge lui aura été dûment notifié.

Art. 6. — La présente loi est applicable à l'Algérie et aux colonies.

(1) Paris, 19 août 1881, S., 83. 2. 245. — Angers, 4 avril 1884, D., 85. 2. 125 (motifs). — Aix, 25 nov. 1886, *Rec. d'Aix*, 88. 2. 55. — Naples, 23 déc. 1874, *Journ. dr. int.*, 1875, p. 237. — Parme (Italie), 9 mai 1882, S., 85. 4. 5. — Trib. civ. Lyon, 29 juil. 1874, cité par Roux, *Le dr. en mat. de sépult.*, p. 350. — Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, S., 82. 2. 118. — Trib. civ. Lyon, 27 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 230. — Trib. civ. Narbonne, 1er déc. 1886, *Mon. jud. Lyon*, 6 avril 1887. — Ordon. référé présid. trib. Nivelles (Belg.), 29 mai 1876, *Pasicr.*, 76. 3. 193, *Journ. dr. int.*, 1876, p. 485. — Bazot, *Ordon. de référé*, p. 286; Bertin, *Ordon.*, II, n. 1038; Roux, *op. cit.*, p. 243; Labbé, *Note*, S., 83. 2. 245.

(2) Orléans, 22 mars 1887, S., 89. 2. 153 (Après avoir demandé, par une déclaration écrite, d'ailleurs informe, des obsèques civiles, le défunt, au témoignage de sa famille, a réclamé ou reçu les secours de la religion). — Trib. civ. Lille, 22 juin 1883, S., 85. 2. 206. — Trib. civ. Nîmes, 14 fév. 1902, D., 1903. 5. 224 (le défunt qui a déclaré vouloir un enterrement civil est réputé avoir changé d'avis s'il s'est fait administrer les derniers sacrements). — Cass. Belgique, 3 juill. 1899, D., 1900. 2. 246 (*id.*). — Tissier, *Comment. de la loi du 15 nov. 1887*, p. 58.

(3) La loi de 1887 exige aujourd'hui formellement un testament ou une déclaration en forme de testament. — Toulouse, 3 déc. 1889, S., 90. 2. 158, D., 90. 2. 133.

(4) Cass. civ., 31 mars 1886, S., 89. 1. 425, D., 86. 1. 451. — Angers, 4 avril 1883, D., 85. 2. 125. — *Contra* Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, S., 82. 2. 118 (motifs). — V. la note qui précède.

A défaut de la déclaration, la conduite du défunt peut indiquer sa volonté (1).

Par exemple, si le défunt a obtenu une concession à perpétuité, c'est dans les lieux concédés que doit avoir lieu la sépulture (2).

De même, si le défunt a toujours vécu religieusement, on ne peut l'enterrer civilement (3).

2123. En cas de contestation entre les différents héritiers, le tribunal doit régler le lieu et le mode de la sépulture (4).

2124. En cas d'urgence, c'est le président du tribunal qui, par une ordonnance de référé, tranche les difficultés qui s'élèvent au sujet de la sépulture (5); il ordonne l'inhumation, sauf aux héritiers à procéder à l'exhumation (6).

Mais il ne peut décider si l'enterrement sera civil ou religieux (7).

2125. Les tribunaux doivent examiner s'il y a lieu de sanctionner le choix des héritiers testamentaires ou celui des héritiers naturels.

D'après certains tribunaux, l'héritier testamentaire doit être préféré, parce que le défunt lui a témoigné une affection particulière et que les dépenses sont faites par lui; et il en est ainsi de l'héritier légitime qui est légataire du disponible (8).

D'après quelques auteurs (9), le choix appartient aux héritiers légitimes ou testamentaires qui ont la saisine.

(1) Trib. civ. Beaugé, 10 juill. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 449.

(2) Trib. civ. Narbonne, 1er déc. 1886, *Mon. jud. Lyon*, 6 avril 1887.

(3) Trib. civ. Lille, 22 juin 1883, précité. — Trib. civ. Bruxelles, 16 fév. 1887, *Droit*, 26 avril 1887. — Trib. paix Sanis-Richaumont, 27 mai 1902, *Rev. just. paix.* 1903. 221. — Cpr. ord. référé Lille, nov. 1873, *Gaz. Trib.*, 14 nov. 1873.

(4) Angers, 4 avril 1884, D., 85. 2. 125. — Trib. civ. Beaugé, 10 juill. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 449. — Trib. civ. Bruxelles, 16 fév. 1887, *Droit*, 26 avril 1887. — Trib. civ. Lyon, 14 janv. 1891, *Mon. jud. Lyon*, 30 janv. 1891. — Trib. civ. Seine, 7 janv. 1904, *Gaz. Trib.*, 10 janv. 1904. — Voir les notes qui suivent.

(5) Bertin, *Ord.*, II, n. 1239; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 62; Bazot, *Ord. de référé*, p. 287.

(6) Bazot, *loc. cit.*

(7) Bertin, *op. cit.*, n. 1234 s. — *Contra* Trib. civ. Douai, 6 avril 1875, S., 77. 2. 93. — Ord. de référé Lille, 4 nov. 1873, *Gaz. des Trib.*, 14 nov. 1873. — Bazot, *op. cit.*, p. 288.

(8) Parme, 9 mai 1882, S., 85. 4. 5.

(9) Roux, *Le dr. en mat. de sépult.*, p. 347 s.

Des tribunaux (1) pensent que les parents les plus proches sont préférés aux légataires universels lorsque le défunt n'a pas cessé d'éprouver l'affection pour les premiers.

D'autres (2) disent que les héritiers testamentaires n'ont aucun droit sur la sépulture, parce qu'elle est hors du commerce et intransmissible.

En tout cas l'exécuteur testamentaire n'est pas de plein droit chargé des funérailles (3).

2126. Il est généralement décidé que le choix du lieu de la sépulture appartient au conjoint survivant à l'exclusion des héritiers (4), notamment à l'exclusion du père ou de la

(1) Trib. civ. Reims, 20 juill. 1883, S., 84. 2. 87. — Trib. civ. Romorantin, 1er août 1896, *Droit*, 15 août 1896.

(2) Trib. civ. Seine, 9 mai 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 318.

(3) Paris, 19 août 1881, S., 83. 2. 245.

(4) Lyon, 5 avril 1851, S., 53. 2. 593, D., 55. 2. 17. — Limoges, 7 mars 1852, S., 53. 2. 593. — Grenoble, 9 juin 1862, S., 63. 2. 192. — Paris, 27 juin 1862, S., 62. 2. 413. — Bastia, 17 juillet 1865, D., 66. 2. 177. — Nancy, 14 août 1869, S., 70. 2. 6, D., 69. 2. 253. — Paris, 18 août 1881, S., 81. 2. 240. — Rouen, 21 mars 1884, S., 85. 2. 196. — Aix, 9 juin 1886, *Bull. jud. d'Aix*, 1887, p. 5. — Aix, 25 nov. 1886, *Recueil d'Aix*, 88. 2. 55. — Montpellier, 27 juillet 1887, S., 87. 2. 204. — Paris, 20 déc. 1888, *Gaz. Pal.*, 89. 1. 15. — Toulouse, 3 déc. 1889, S., 90. 2. 158. — Riom, 27 mai 1896, *Gaz. Trib.*, 20 janv. 1897. — Paris, 9 déc. 1897, sous Cass. req., 23 janv. 1899, S., 99. 1. 233, D., 99. 1. 361. — Paris, 1er août 1899, S., 1903. 2. 73. — Paris, 30 oct. 1902, S., 1903. 2. 8. — Trib. civ. Seine, 1er janv. 1852, D., 55. 5. 410. — Trib. civ. Seine, 1er avril 1852, S., 53. 2. 593. — Trib. civ. Seine, 4 août 1858, S., 59. 2. 165. — Trib. civ. Seine, 17 mars 1866, *Gaz. Trib.*, 21 mars 1866. — Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, S., 82. 2. 118. — Trib. civ. Lyon, 27 mai 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 230. — Trib. civ. Saint-Quentin, 24 déc. 1884, S., 85. 2. 205. — Trib. civ. Seine, 9 mars 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 1. 411. — Trib. civ. Montbrison, 14 août 1888, *Mon. jud. Lyon*, 19 fév. 1899. — Trib. civ. Poitiers, 28 mars 1888, *Loi*, 8 avril 1888. — Trib. civ. Seine, 16 mai 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 2. 139, *Pand. franç.*, 88. 2. 112. — Trib. civ. Narbonne, 1er déc. 1886, *Mon. jud. Lyon*, 6 avril 1887. — Trib. Seine, 3 déc. 1896, *Gaz. Pal.*, 97. 1. 59. — Trib. civ. Pau, 28 mai 1897, *Loi*, 8 déc. 1897. — Trib. civ. Seine, 27 oct. 1898, *Gaz. Pal.*, 98. 2. 558. — Trib. paix Ay, 6 août 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 2. 443. — Trani, 7 juin 1901, S., 1901. 4. 40. — Trib. civ. Anvers, 23 janv. 1892, S., 93. 4. 21. — Ord. référé trib. civ. Anvers, 6 avril 1899, *Pas.*, 99. 3. 184. — Roux, *op. cit.*, p. 314; Bertin, *Ord.*, II, n. 1237; Planiol, I, n. 666; Tissier, *Loi sur la liberté des funérailles*, p. 58 et s.; Perreau, *Note*, S., 1903. 2. 73. — *Contra* Paris, 1858, D., 58. 5. 330. — Bastia, 17 juillet 1865, S., 66. 2. 73. — Montpellier, 21 avril 1902, *Mon. jud. Midi*, 24 août 1902. — Trib. civ. Narbonne, 6 juin 1903, *Gaz. Trib.*, 21 août 1903. — Naples, 23 déc. 1874, *Journ. dr. int.*, 1875, p. 237. — Trib. civ. Lisbonne, 31 août 1874, D., 75. 3. 49.

mère [1] ou du frère [2] du défunt. — Cette règle souffre exception si les époux étaient en dissentiment [3], par exemple s'ils étaient en instance de divorce [4]; mais elle ne souffre pas exception pour le cas où le conjoint survivant a contracté un nouveau mariage [5], même dans le cas où le second mariage est contracté dans des conditions qui manifestent une absence complète d'affection de la part du survivant pour le défunt [6].

Les père et mère du défunt règlent la sépulture par préférence aux enfants de ce dernier [7] ou à ses grand-parents [8], — sans qu'entre eux aucun droit de préférence soit accordé [9] même en cas de divorce [10], — à plus forte raison par préférence aux autres parents [11].

On a même décidé que, pour la sépulture d'un enfant mineur, la volonté du père décédé avant l'enfant doit, si elle a été exprimée, être consultée [12].

En cas de conflit entre le père et la mère, le tribunal décide [13].

(1) Paris, 18 août 1881, Aix, 9 juin et 25 nov. 1886, Montpellier, 27 juillet 1887, Toulouse, 3 déc. 1889, Paris, 9 déc. 1897, précités. — Trib. civ. Lyon, 27 mai 1882, Trib. civ. Narbonne, 1er déc. 1886, précités. — Trib. civ. Bar-sur-Seine, 29 juill 1883, *Rép. gén. not.*, art. 1631. — Trib. civ. Seine, 16 mai 1888 et 3 déc. 1896. précités.

(2) Trani, 7 juin 1901, précité.

(3) Trib. civ. Saint Quentin, 24 déc. 1884, précité (motifs). — Perreau, *loc. cit.*

(4) Ord. référé trib. civ. Anvers, 23 janv. 1892, S., 93. 4. 21. — *Contra* Trib. paix Paris, 17 mars 1890, *Droit*, 12 sept. 1890. — Perreau, *loc. cit.*

(5) Trib. civ. Seine, 9 mai 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 1. 411. — Trib. civ. Saint-Quentin, 24 déc. 1884, précité.

(6) *Contra* Trib. civ. Saint-Quentin, 24 déc. 1884 (motifs), précité.

(7) Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, S., 82. 2. 118. — *Note*, D., 90. 2. 133. — Cep., d'après M. Roux (*op. cit.*, p. 321), si les père et mère règlent la sépulture de leurs enfants mineurs en vertu de la puissance paternelle, celle des enfants majeurs se règle par la loi de succession parce que la puissance paternelle cesse avec la majorité.

(8) Cpr. Trib. civ. Rennes, 29 juin 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 2, *Suppl.*, 18.

(9) Trib. civ. Chartres, 27 mars 1890, *Fr. jud.*, 90. 2. 94. — V. cep. Trib. civ. Rennes, 29 juin 1896, précité (la préférence appartiendrait au père).

(10) Trib. civ. Chartres, 27 mars 1890, précité. — Décidé cependant que la préférence appartient au père, même si le divorce a été prononcé contre lui. Trib. paix Paris, 13 mai 1900, *Mon. jud. paix*, 1900. 402.

(11) Roux, *op. cit.*, p. 337.

(12) Trib. civ. Nantes, 16 nov. 1896, *Gaz. Pal.*, 97. 1. 60.

(13) Décidé que s'il y a séparation de corps et si la garde de l'enfant a été confiée

A défaut des auteurs, le choix appartient aux enfants (1), puis aux plus proches héritiers (2).

S'il y a plusieurs héritiers du même degré, la volonté de la majorité doit, autant que possible, être observée (3).

En tout cas, sur ces divers points, les juges du fait sont souverains (4).

2127. Mais il peut intervenir au sujet du lieu de sépulture, entre les divers intéressés, une convention qu'ils sont tenus d'observer (5); de même que la personne autorisée à décider peut abdiquer ce droit au profit d'un autre héritier (6).

En outre, le choix, une fois exercé, est définitif et celui qui l'a fait ne peut changer la sépulture contre le gré des autres parents (7).

Toutefois il en est autrement si la première sépulture était simplement provisoire (8), ou s'il s'est opéré une translation du cimetière (9), ou s'il y a des motifs très graves, dont les tribunaux sont juges (10).

à la mère, la préférence peut être donnée à la mère. Trib. civ. Marseille, 15 déc. 1900, *Droit*, 17 avril 1901.

(1) Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, précité.

(2) Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, précité. — Roux, *loc. cit.* (qui se fonde sur ce que les héritiers continuent la personne).

(3) Trib. civ. Beaugé, 10 juil. 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 449.

(4) Cass. req., 23 janv. 1899, S., 99. 1. 233, D., 99. 1. 361. — Cass. req., 24 mars 1903, S., 1903. 1. 391, D., 1903. 1. 295.

(5) Cass. req., 23 janv. 1899 (impl.), S., 99. 1. 233, D., 99. 1. 361. — Lyon, 5 avril 1851, S., 53. 2. 593. — Trib. civ. Bordeaux, 15 mars 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 1. 590. — Trib. civ. Seine, 9 mars 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 1. 412. — Trib. civ. Seine, 16 mai 1888, *Gaz. Pal.*, 88. 2. 139, *Pand. franç.*, 88. 2. 112. — Perreau, *Note*, S., 1903. 2. 73.

(6) Nancy, 14 août 1869, précité.

(7) Cass. req., 24 mars 1903, précité. — Lyon, 28 avril 1903, *Loi*, 24 juin 1903. — Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, S., 82. 2. 118. — Aix, 25 nov. 1886, *Rec. d'Aix*, 88. 2. 35. — Trib. civ. Seine, 4 août 1858, S., 59. 2. 165. — Trib. civ. Montbrison, 14 août 1888, *Mon. jud. Lyon*, 19 fév. 1889. — Trib. civ. Seine, 27 oct. 1898, *Gaz. Pal*, 98. 2. 558. — Trib. civ. Seine, 7 janv. 1902, *Gaz. Trib.*, 10 janv. 1902. — Cpr. Trib. civ. Seine, 3 juin 1890, *Gaz. Trib.*, 17 juin 1890.

(8) Cass. req., 23 janv. 1899, précité. — Paris, 9 déc. 1897, D., 99. 2. 11. — Perreau, *loc. cit.*

(9) Dans ce cas le choix appartient aux mêmes personnes que la première fois. Paris, 1er août 1899, S., 1903. 2. 73, D., 1900. 2. 300. — Perreau, *loc. cit.* — Cet arrêt décide que si, dans le premier cimetière, le défunt avait été placé dans un caveau de famille, les héritiers peuvent, malgré le conjoint, exiger qu'il soit placé dans un caveau semblable.

(10) Amiens, 14 mars 1901, *Rec. Amiens*, 1901. 172 (l'allégation que les cohéri-

2128. Les enfants n'ont pas plus de droit que les petits-enfants venant par représentation (1).

2129. D'autre part, les droits des héritiers, relativement à la sépulture du défunt, ne sont pas transmissibles à leurs propres héritiers (2).

2130. Les personnes qui ont à déterminer le lieu de sépulture peuvent également décider si l'enterrement doit être civil ou religieux ; si l'époux survivant exige un enterrement civil, les père et mère du défunt ne peuvent s'y opposer.

2131. Dans tous les cas, le choix du lieu de sépulture appartient à la famille et aucune autorité religieuse ne peut s'opposer à son exercice (3).

Toutefois, il a été décidé que l'enterrement ne peut être civil qu'en cas d'accord de tous les héritiers (4). Ces décisions, rendues d'ailleurs sous l'empire d'insuffisantes considérations de sentiment, ont perdu toute valeur.

2132. Le choix de l'inscription à mettre sur le monument appartient à tous les intéressés qui ont participé aux frais (5). Ainsi les héritiers ont tout autant le droit que l'époux survivant, s'ils ont contribué à l'édification du monument funéraire, de choisir les inscriptions à mettre sur ce monument (6).

tiers empêchent le demandeur de visiter la tombe ne suffit pas). — Trib. civ. Versailles, 15 nov. 1898, *Gaz. Pal.*, 99. 1. 15 l'exhumation doit être ordonnée sur la demande des père et mère, malgré la résistance du conjoint, si celui-ci a donné au défunt une sépulture peu digne . — Trib. civ. Lyon, 14 fév. 1900, *Mon. jud. Lyon*, 20 fév. 1900 (l'exhumation doit être refusée si la demande est due à des rancunes personnelles).

(1) Roux, *op. cit.*, p. 339. — La cour de Parme a cependant décidé (9 mai 1882, S., 85. 4. 5) que le fils peut exercer son choix par préférence à la petite-fille, sauf à tenir compte des sentiments de celle-ci.

(2) Parme, 9 mai 1882, précité. — *Contra* Trib. civ. Amiens, 17 déc. 1881, S., 82. 2. 118. — Trib. civ. Plaisance (Italie), 4 avril 1881, S., 82. 4. 23.

(3) Bordeaux, 24 fév. 1890, D., 91. 2. 211 (le Consistoire israélite ne peut empêcher la famille de transporter le corps du cimetière israélite dans le cimetière catholique, et cela quoique le rite israélite prohibe l'exhumation).

(4) Trib. civ. Douai, 6 avril 1875, S., 77. 2. 93. — Ord. de référé Lille, nov. 1873, *Gaz. Trib.*, 14 nov. 1873. — Bazot, *op. cit.*, p. 288.

(5) Bordeaux, 27 fév. 1882, S., 84. 2. 109.

(6) Ainsi ils peuvent demander la suppression d'une inscription irreligieuse placée sur l'ordre du conjoint survivant, si cette inscription blesse leurs sentiments. — Trib. civ. Rouen, 21 mars 1884, S., 85. 2. 196.

Mais aucun des intéressés ne peut modifier cette inscription sans le consentement des autres [1].

Enfin le déplacement du corps du défunt ne peut être ordonné que par les personnes qui ont le droit de régler sa sépulture [2].

CHAPITRE XV

DE L'ACTION EN PARTAGE DE LA SUCCESSION INDIVISE

2133. L'indivision est l'état de plusieurs copropriétaires, dont les droits ne sont pas encore liquidés. Le partage est l'acte qui met fin à l'indivision : c'est donc un acte de *liquidation*.

SECTION PREMIÈRE

DU DROIT QU'A CHAQUE COPROPRIÉTAIRE DE FAIRE DÉNOUER L'INDIVISION ET DES INDIVISIONS AUXQUELLES CE DROIT S'APPLIQUE

2134. Pendant toute la durée de l'indivision, il y a *communauté* entre les héritiers : ce qui signifie que les biens de la succession leur appartiennent en commun, qu'ils en sont copropriétaires. Le tout appartient à tous, et aussi chaque partie de ce tout. Cet état de choses a les plus grands inconvénients. La communauté, tout d'abord, est une source de querelles. Ces discordes sont d'autant plus fâcheuses qu'elles éclateront ici entre les membres d'une même famille. D'autre part, la communauté anéantit l'initiative privée de chacun des communistes, et rend par suite toute amélioration presque impossible. En effet, pour améliorer il faut innover; or, quand l'un voudra réaliser quelque innovation, il viendra se heurter à l'opposition de l'autre, qui sera toute puissante en vertu de la règle *In pari causa potior est causa prohibentis*. Enfin la communauté est une entrave à la libre circulation des biens; car le consentement de tous les communistes est nécessaire

[1] Bordeaux, 27 fév. 1882, précité (la fille mariée ne peut ajouter le nom de son mari). — C'est une application du principe qu'un copropriétaire ne peut nuire à ses copropriétaires.

[2] Paris, 9 déc. 1897, précité. — *Contra* Trib. civ. Seine, 3 déc. 1896, précité. — V. *supra*, n. 2127.

pour l'aliénation ; du moins chaque communiste ne peut, sans le consentement des autres, aliéner que sa part indivise et une semblable aliénation se fait difficilement et à de mauvaises conditions. A ces divers points de vue, et surtout au dernier, la communauté a pu paraître contraire à l'ordre public, c'est-à-dire à l'intérêt général. Aussi notre législatear la voit-il avec défaveur, et permet-il à chacun des cohéritiers d'exiger la cessation de l'indivision qui en est la cause, en demandant le partage de la succession. Il donne à cet effet à chacun des cohéritiers contre les autres l'*action en partage*. C'était déjà la solution du droit romain [1], et l'ancien droit l'avait reproduite [2]. « *Nul ne peut être contraint à demeu-* » *rer dans l'indivision ; et le partage peut être toujours pro-* » *voqué nonobstant prohibitions et conventions contraires* », dit l'art. 815, al. 1.

§ I. *Nature des biens dont le partage peut être exigé.*

2135. Quelle que soit leur nature, tous les biens sont soumis à l'action en partage ; la destination de ces biens est seule en principe un obstacle à l'action [3]. Cependant il y a quelques exceptions et quelques difficultés. Nous étudierons successivement :

Les biens corporels ;
Les biens incorporels :
Les biens hors du commerce ;
Les biens ayant un caractère personnel.

I. *Biens corporels.*

2136. Tous les biens corporels peuvent être partagés et le partage peut en être demandé.

La propriété d'une mine peut elle-même être licitée, pourvu que la licitation se fasse sans fractionnement de la concession et à charge d'autorisation [4]. Il est vrai que d'après l'art. 7

(1) L. 5, C., *Comm. div.*, 3. 37.
(2) Fonmaur, *Tr. des lods et ventes*, I, n. 295.
(3) V. *infra*, n. 2150 s.
(4) Cass. civ., 19 fév. 1850, S., 50. 1. 351, D., 50. 1. 181. — Cass. civ., 18 avril

de la loi du 21 avril 1810, une mine ne peut être vendue par lots ou partagée sans l'autorisation du gouvernement; mais cette disposition n'est faite que pour éviter le fractionnement de la concession, lequel peut être nuisible à l'exploitation; le partage en nature est donc seul interdit (1).

D'un autre côté on peut soit partager la propriété du terrain sur lequel sont exploitées les mines, soit en partager les produits (2). Le tribunal peut même décider que le partage de la concession, nul comme tel, vaut comme partage des produits (3).

2137. En vertu d'un édit de 1726, les habitations et les sucreries dans les colonies sont impartageables.

On admet quelquefois que cet édit est encore en vigueur (4). Il est cependant inconciliable avec les termes généraux de l'art. 815. En tout cas, il n'est pas observé dans la pratique.

II. *Biens incorporels.*

2138. Alors même que la masse indivise ne comprendrait que des créances, l'action en partage pourrait être formée (5), quoique les créances se divisent de plein droit entre les cointéressés; car cette division ne s'opère que provisoirement, en attendant le partage (6).

On admet cependant que l'action en partage n'est pas recevable si l'indivision se compose exclusivement d'une créance unique (7), par le motif que, les créances se divisant de plein

1853, S., 53. 1. 435, D., 55. 1. 209. — Cass. req., 15 juin 1853, S., 53. 1. 700, D., 53. 1. 249. — Cass. req., 21 avril 1857, S., 57. 1. 760, D., 57. 1. 190. — Cass. civ., 1er juin 1859, S., 61. 1. 113, D., 59. 1. 244. — Cass. civ., 18 nov. 1867, S., 67. 1. 419, D., 67. 1. 450. — Paris, 27 fév. 1857, S., 58. 2. 570. — Cabantous, *Note,* S., 58. 2. 570; Guillouard, *Tr. de la vente,* II, n. 732; Fuzier-Herman, art. 815, n. 51 s. — *Contra* Cass. req., 7 juin 1830, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 503. — Demolombe, XV, n. 493.

(1) V. *infra,* n. 2467 s.

(2) Cass. req., 10 avril 1854, S., 56. 1. 502, D., 55. 1. 210. — Fuzier-Herman, art. 815, n. 54.

(3) Cass. req., 10 avril 1854, précité. — Fuzier-Herman, *loc. cit.*

(4) Huc, V, n. 279.

(5) Limoges, 10 déc. 1898, *Rec. Riom,* 1900. 201.

(6) V. *infra,* n. 3279 s.

(7) Cass. req., 17 janv. 1870, D., 70. 1. 302 (biens de la succession vendus tous

droit, chaque héritier est titulaire d'une portion divise de la créance.

La raison n'est pas suffisante, car les parties peuvent avoir intérêt à attribuer la créance tout entière à l'une d'elles moyennant une soulte, et d'autre part l'art. 832 va nous montrer que le partage peut comprendre des créances. La question de savoir si, le partage effectué, l'effet déclaratif s'applique aux créances, n'a rien à faire ici.

On prétend que l'action en partage est même irrecevable si l'hérédité comprend exclusivement plusieurs créances (1). Cela nous paraît en tout cas contestable : le partage doit, aux termes de l'art. 832, comprendre les créances; or, il se peut que l'intérêt des héritiers soit de répartir chaque créance par fractions inégales, et, par exemple, si la succession échue à deux héritiers comprend deux créances égales, d'attribuer chacune d'elles à l'un des héritiers (2).

2139. L'action en partage peut être intentée quoique la succession comprenne uniquement des biens à restituer par les héritiers en raison de rapports ou de réductions (3).

2140. L'action en partage peut être intentée entre titulaires d'une concession précaire, par exemple d'une concession domaniale (4). Il suffit qu'il y ait indivision et la loi n'exige pas d'autres conditions ; il importe peu que les concessions domaniales soient incessibles; cette circonstance empêche la licitation ou le partage en nature, mais n'empêche pas l'attribution à l'un des concessionnaires.

2141. Les brevets d'invention peuvent être partagés (5). Le partage peut aboutir à deux résultats :

à une seule personne. — Trib. civ. Lyon, 31 août 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 200. — Laurent, X, n. 288 (Siville, III, n. 379, conteste cependant que ce soit la pensée de Laurent). — *Contra* Orléans, 19 juill. 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 2. 550. — Siville, *loc. cit.*

(1) Laurent, X, n. 288; Huc, V, n. 436.

(2) Cass. req., 17 janv. 1870, précité.

(3) Cass. civ., 18 août 1873, D., 74. 1. 20.

(4) Cass. civ., 16 nov. 1881, S., 82. 1. 313, D., 82. 1. 17. — Fuzier-Herman, art. 815, n. 56 (Auberge construite sur un terrain domanial dont la jouissance est concédée à titre précaire).

(5) Tillière, *Tr. théor. et prat. des brev. d'invent.*, n. 100; Pouillet, *ibid.*, 2e éd., n. 301; Renouard, *Tr. des brev. d'invent.*, n. 105.

Ou bien le brevet est divisé en deux ou plusieurs brevets identiques, dont chacun est délivré à l'un des copartageants (1);

Ou bien le brevet est délivré à l'un des copartageants, qui pourra seul l'exploiter.

Dans le premier cas, comme dans le second, il y a partage et non pas continuation de l'indivision (2). Il en est de même si le monopole de la fabrication est attribué à l'un des copartageants et le monopole de la vente à l'autre (3).

De même la licitation peut être demandée (4). Elle ne sera accordée que si l'exploitation séparée et divise du brevet par les différents copropriétaires est impossible (5).

La propriété littéraire peut également être partagée ou licitée (6).

2142. Une maison de commerce ne peut, en principe, être divisée (7), mais elle peut être licitée (8) ou attribuée à l'un des héritiers.

2143. Les offices, qui sont attachés à la personne, ne peuvent être ni divisés ni licités. Les héritiers peuvent ou en comprendre la valeur totale dans le lot de l'un d'eux ou désigner

(1) Cass. req., 1er déc. 1858, S., 59. 1. 763, D., 59. 1. 453. — Lyon, 3 juil. 1855, Huard, *Rép. de législ. et de jurispr. en mat. de brev. d'invent.*, sur l'art. 20, n. 40. — Dijon, 1er mars 1865, *Ann. de la propr. industr.*, 1865, p. 411. — Trib. civ. Lyon, 8 juil. 1881, *Ann. de la propr. indust.*, 1881, p. 304. — Pouillet, *Tr. des brev. d'invent.* (2e éd. 1889), n 301; Tillière, *op. cit.*, n. 100; Allard, *Tr. des brev. d'invent.*, II, n. 269 et 270.

(2) Trib. civ. Lyon, 8 juillet 1881, précité. — Pouillet, *loc. cit.;* Allart, *loc. cit.* (qui se contredit au n. 207 pour le second cas).

(3) V. cep. Allart, *op. cit.*, n. 269, d'après lequel le partage concernerait alors la jouissance seulement.

(4) Paris, 5 mars 1858, *Ann. de la propr. industr.*, 1858, p. 181.

(5) Lyon, 3 juill. 1855, précité. — Trib. civ. Lyon, 8 juill. 1881, précité. — Tillière, *loc. cit.;* Pouillet, *loc. cit.;* Allart, *op. cit.*, II, n. 270. — Cpr. Renouard, *Tr. des brev. d'invent.* (3e édit., 1865), n. 105; Blanc, *L'inventeur breveté* 3e éd , 1852), p 529. — Cette solution est surtout utile pour le cas où un tiers, ayant prêté à l'inventeur les fonds nécessaires moyennant la participation à l'exercice du brevet, demande la licitation pour acquérir à vil prix le brevet, avant que ce dernier ne soit encore connu du public.

(6) Paris, 11 janv. 1845, cité par Blanc, *loc. cit. infra.* — Paris, 3 déc. 1891, *Pand. franç.*, 92. 2. 324. — Trib. civ. Toulouse, 19 juin 1890, *Gaz. des Trib. du Midi*, 22 fév. 1891. — Blanc, *Tr. de la contrefaç.*, 4e éd., p. 173.

(7) Trib. civ. Marseille, 9 août 1890, *Rec. d'Aix*, 90. 2. 317.

(8) Trib. civ. Marseille, 9 août 1890, précité.

au gouvernement un tiers auquel ils demandent que l'office soit transmis.

Dans le premier cas, l'héritier au lot duquel l'office est tombé peut seul exercer le droit de présentation (1).

Dans le second cas, la présentation est exercée collectivement par les héritiers; la majorité ne peut faire la loi à la minorité (2). Si les héritiers ne s'entendent pas, le gouvernement peut nommer directement le titulaire de l'office (3) et c'est alors le prix qui est compris au partage. Mais le gouvernement ne peut faire cette nomination sans que les héritiers aient été mis en demeure de se prononcer. Cependant le contraire a été décidé (4).

III. *Biens hors du commerce.*

2144. Nous verrons plus loin que les servitudes réelles sont impartageables (5), et qu'il en est autrement des servitudes personnelles ou du droit de nue propriété (6).

2145. Le partage et la licitation ne peuvent comprendre les biens hors du commerce, par exemple les sépultures (7). Elles appartiennent aux héritiers du concessionnaire, proportionnellement à leurs parts héréditaires et chacun peut y inhumer tous les siens, à condition de respecter les droits des autres (8). Le partage ne peut comprendre davantage les terrains concédés dans les cimetières (9).

Il peut comprendre les chapelles consacrées au culte et

(1) Garsonnet, I, p. 384, § 99.

(2) Cons. d'Etat, 30 juin 1876, S., 77. 2. 61, D., 76. 3. 7. — Garsonnet, I, p. 384, § 99, note 2.

(3) Arrêt et auteur précités.

(4) Cons. d'Etat, 30 juin 1876, précité.

(5) V. *infra*, n. 2146, 2153.

(6) V. *infra*, n. 2156 s.

(7) Montpellier, 18 mai 1858, S., 59. 2. 533, D., 59. 2. 181. — Trib. civ. Seine, 9 mai 1883, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 318. — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 7 mai 1890, *Gaz. Pal.*, 90. 2. 278. — Trib. civ. Etampes, 26 janv. 1892, *Gaz. trib.*, 17 fév. 1892 (motifs). — Trib. civ. Seine, 30 mars 1900, *Journ. dr. int.*, 1902, p. 624. — Fuzier-Herman, art. 815, n. 39; Huc, V, n. 279; Le Sellyer, II, n. 1861; Planiol, II, n. 2366 *bis*. — *Contra* Trib. civ. Seine, 23 déc. 1885, *Gaz. Pal.*, 86. 1. 529.

(8) Nancy, 24 mai 1889, S., 89. 2. 188.

(9) Huc, V, n. 275.

ouvertes au public, mais à condition de ne pas les diviser. Les chapelles peuvent également être licitées, mais à condition, dans le cas où une convention aurait originairement indiqué cette affectation, que le cahier des charges impose à l'adjudicataire l'obligation de maintenir l'affectation de la chapelle (1).

Les objets consacrés au culte ne peuvent être licités, car leur licitation s'opposerait à l'exercice du culte (2).

2146. Les servitudes appartenant à plusieurs fonds sont indivisibles, par cela même qu'elles sont attachées aux fonds et ne peuvent pas être transportées à d'autres; elles ne peuvent donc être partagées (3).

IV. *Biens ayant un caractère personnel.*

2147. Certains objets qui n'ont qu'une valeur d'affection ne peuvent être licités parce qu'ils ne produiraient pas un prix appréciable et parce qu'en outre il ne serait pas décent de les voir entre les mains d'étrangers. Les héritiers doivent soit s'accorder sur l'attribution de ces objets, soit recourir au tribunal, qui fixera cette attribution et, généralement, confiera ces objets à l'un des héritiers.

En tout cas l'indivision perpétuelle ne peut pas plus être convenue pour ces objets que pour tous les autres (4).

Telles sont notamment les règles d'attribution des titres de noblesse et souvenirs héraldiques (5).

On a proposé le tirage au sort (6). Certes les héritiers peu-

(1) Trib. civ. Limoux, 4 juin 1890, *Pand. fr.*, 90. 2. 185. — V. aussi pour les chapelles servant à plusieurs propriétés, *infra*, n. 2153, note.

(2) Trib. civ. Limoux, 4 juin 1890, précité.

(3) Pothier, *Tr. du quasi-cont. de comm.*, n. 196; Merlin, *Rép.*, v° *Part.*, § 10, n. 2; Delvincourt, II, p. 43, note 4; Pardessus, *Tr. des servit.*, I, n. 7 et 190 s.; Duranton, V, n. 149 et VII, n. 77; Vazeille, art. 815, n. 4; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Part.*, § 2, n. 14; Demolombe, XV, n. 492; Aubry et Rau, II, § 221 *ter*, note 1; Fuzier-Herman, art. 815, n. 38; Le Sellyer, II, n. 1065; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 216, 217.

(4) V. *infra*, n. 2182.

(5) Angers, 12 fév. 1885, S., 86. 2. 186. — Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 119; Demolombe, XV, n. 700; Laurent, X, n. 339; Planiol, III, n. 2366 *bis*. — *Contra* Aubry et Rau, VI, p. 510, § 621, note 3.

(6) Trib. civ. Caen, 12 mai 1830, cité par Demolombe, *loc. cit.* — Paris, 24 nov. 1846, P., 46. 716.

vent y consentir, mais on ne peut leur imposer cette opération, qui dépouille sans profit la majorité d'entre eux et que la loi n'autorise en aucune hypothèse. — D'autres ont proposé la licitation (1).

Des tribunaux ont quelquefois choisi l'aîné des enfants mâles (2); le choix paraît heureux, le fils aîné héritant au premier degré des titres de noblesse. D'autres encore ont appliqué l'art. 842 C. civ. (3), qui n'a trait cependant qu'aux titres instrumentaires (4).

Dans l'ancien droit, ces titres, ainsi que ceux qui vont être indiqués, étaient confiés au fils aîné, et cela même s'il renonçait à la succession; cependant, dans la plupart des coutumes, ce droit n'appartenait à l'aîné qu'en ligne directe; en ligne collatérale, le juge choisissait le plus digne (5).

La solution est la même pour une place d'honneur dans une église (6).

2148. Les décorations, diplômes et brevets, portraits de famille, souvenirs historiques, sont attribués de la même manière que les titres de noblesse (7), quoique certains auteurs préfèrent en faire l'objet d'une licitation entre les héritiers seulement (8), sauf aux autres à en prendre copie (9), et

(1) Paris, 19 mars 1864, S., 64. 2. 170, D., 64. 2. 58. — Fuzier-Herman, art. 826, n. 10 et 11; Le Sellyer, II, n. 1192. — V. *infra*, n. 2148.

(2) Trib. civ. Le Mans, 13 juill. 1886, *Gaz. Pal.*, 86. 2. 333.

(3) Angers, 12 fév. 1885, S., 86. 2. 186. — Vigié, II, n. 283. — *Contra* Fuzier-Herman, art. 842, n. 2.

(4) V. *infra*, n. 2569.

(5) V. Lebrun, liv. IV, ch. I, n. 45; Rousseaud de Lacombe, *Jurisp.*, v° *Partage*, art. 3, n. 12; Pothier, *Tr. des succ.*, ch. II, sect. 1, § 9, *Introd. au titre X de la Cout. d'Orléans*, n. 96, et *Tr. de la communauté*, 4e part., ch. IV, art. 1, n. 682; Nouveau Denisart, v° *Aînesse*, § 2, n. 6.

(6) Jugé cep. que les règles ordinaires du partage s'appliquent. — Colmar, 16 nov. 1846, P., 47. 1. 641. — Fuzier-Herman, art. 826, n. 14.

(7) Dijon, 2 fév. 1865, S., 67. 2. 239, D. *Rép., Suppl.*, v° *Succ.*, n. 1093 (croix de la légion d'honneur). — Trib. civ. Seine, 3 déc. 1892, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 151 (portraits de famille, décorations, diplômes et brevets). — Demolombe, XV, n. 700; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 119; Huc, V, n. 279.

(8) Paris, 24 nov. 1846, P., 46. 2. 76. — Lyon, 20 déc. 1861, S., 62. 2. 309. — Dutruc, *Tr. du part.*, n. 466; Aubry et Rau, VI, p. 510, § 621, note 3; Huc, V, n. 279; Fuzier-Herman, art. 826, n. 6 s.; Planiol, III, n. 2366 *bis*.

(9) Huc, *loc. cit.*

que d'autres appellent à cette licitation les étrangers [1]. Chacune de ces deux dernières opinions a de grands inconvénients ; la seconde choque l'équité, la première attribue au plus riche des héritiers des souvenirs également précieux à tous. En outre, elle oblige, si l'un des héritiers est mineur, à maintenir l'indivision jusqu'à sa majorité ; et c'est en effet ce qui a été décidé [2]. — On remet quelquefois ces titres à l'aîné des enfants mâles de la branche qui porte le nom du défunt [3].

Les armes de guerre sont encore traitées de la même manière [4].

Il en est de la correspondance et des papiers domestiques comme des portraits [5] ; on a décidé que la licitation doit avoir lieu entre les parties [6], mais que les lettres émanant d'un héritier et les manuscrits écrits par lui doivent lui être remis [7]. Certains auteurs veulent que la licitation ait lieu entre les héritiers, mais que chaque héritier ait le droit de prendre copie des papiers [8]. — En tous cas ces objets sont soumis à l'action en partage [9].

Au contraire les manuscrits destinés à l'impression peuvent faire l'objet d'un partage ou d'une licitation [10].

Il en est de même des meubles sur lesquels se trouvent les armes héraldiques des ancêtres du défunt [11].

Nous parlerons plus tard des rentes sur l'État [12].

(1) Dutruc, *op. cit.*, n. 466 ; Mollot, *Tr. des liquid. jud.*, n. 176 ; Le Sellyer, *loc. cit.* — Telle est la solution de Paris, 3 mars 1896, S., 99. 2. 31, D., 97. 2. 54, d'après lequel les portraits de famille et souvenirs historiques doivent être partagés comme les autres biens et peuvent être saisis par les créanciers, sauf pour les tribunaux à permettre aux héritiers d'en prendre copie à leurs frais et de faire insérer dans le cahier des charges leur droit d'en prendre copie.

(2) Paris, 19 mars 1864, précité.

(3) Trib. civ. Seine, 7 mai 1870, S., 71. 2. 50, D., 70. 3. 103.

(4) V. en divers sens les autorités précitées.

(5) Mêmes autorités.

(6) Lyon, 20 déc. 1861, précité.

(7) Trib. civ. Le Mans, 13 juil. 1886, précité.

(8) Lyon, 20 déc. 1861, précité. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

(9) Trib. civ. Seine, 16 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 2. 301 (portraits).

(10) Thomine-Desmazures, *Proc. civ.*, n. 146 ; Bioche, v° *Partage*, n. 207 ; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 119.

(11) Riom, 9 janv. 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 1. 137.

(12) V. *infra*, n. 2466.

Les tableaux autres que les portraits de famille, quelque grande que soit leur valeur, peuvent faire l'objet d'un partage; ce partage peut avoir lieu en nature; la licitation n'est pas obligatoire (1).

Les dossiers de recouvrement d'un officier public ou agent d'affaires peuvent aussi être partagés (2).

2149. En aucun cas, des personnes étrangères à l'hérédité ne peuvent revendiquer les divers objets personnels, même si elles sont parentes du propriétaire originaire à un degré plus proche que les héritiers (3), car si les objets dont il vient d'être question ne sont pas susceptibles de partage, ils sont néanmoins compris dans la succession et doivent être exclusivement attribués à des héritiers.

Mais il en est autrement du successible du défunt qui a renoncé à la succession; les objets personnels peuvent lui être attribués (4).

Si certains des successeurs ne sont pas parents du défunt et n'ont d'autre vocation que celle qui leur provient de la volonté du défunt, ces successeurs n'ont aucun droit aux objets qui viennent d'être indiqués et qui ont un caractère personnel (5).

2149 *bis*. Les tombeaux de famille font l'objet d'une indivision perpétuelle (6).

§ II. *Origine et but que doit avoir l'indivision pour que le partage puisse être exigé.*

2150. Bien qu'écrit principalement en vue des cohéritiers, le principe établi par l'art. 815, al. 1 est formulé dans des termes assez généraux pour qu'on doive le déclarer applicable à toutes les autres personnes qui sont dans l'indivision par suite d'une cause étrangère à leur volonté, notamment

(1) Trib. civ. Seine, 6 fév. 1892, *Rép. gén. du not.*, art. 7283.

(2) Riom, 11 avril 1856, S., 56. 2. 602, D., 57. 2. 22. — Fuzier-Herman, art. 826, n. 15.

(3) Trib. civ. Seine, 3 déc. 1892, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 151.

(4) V. *supra*, n. 1621.

(5) Trib. civ. Seine, 3 déc. 1892, *Gaz. Pal.*, 93. 1. 151.

(6) V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 550.

aux colégataires d'une même chose [1] (comme deux légataires universels, ou deux légataires à titre universel), ou aux légataires et à l'héritier [2], ou aux acquéreurs d'un même objet [3].

Mais ce serait certainement dépasser les intentions du législateur que d'étendre ce principe au cas où l'indivision est le résultat de la volonté, même présumée, des parties, alors qu'en outre l'action en partage aurait pour effet de détruire la convention dont l'existence est essentiellement subordonnée à cette indivision. Il ne s'applique donc pas à la communauté entre époux [4], ni à la société [5]. L'indivision est ici nécessaire pour la réalisation du but que se sont proposé les parties; elle doit donc subsister tant que le but n'a pas été atteint. D'ailleurs les parties supporteront facilement une indivision que leur volonté a créée.

La question ne se pose que pour les sociétés qui ne constituent pas des personnes morales; car, dans celles qui ont ce caractère, il n'y a pas indivision entre les associés, puisque, par une fiction de droit, c'est la *société,* considérée comme personne juridique distincte de la personne des asso-

(1) Demante, III, n. 138 *bis;* Demolombe, XV, n. 471; Laurent, X, n. 210; Aubry et Rau, II, p. 582, § 221, note 15 et VI, p. 532, § 622; Vigié, II, n. 257. — V. notre *Tr. de la soc., du prêt et du dépôt,* n. 549.

(2) Bordeaux, 25 fév. 1897, *Rec. Bordeaux,* 97. 1. 256 (légataires à titre universel et héritiers).

(3) Colmar, 20 mars 1813, D. *Rép.,* v° *Succ.,* n. 1528. — Laurent, X, n. 334.

(4) Delvincourt, II, p. 43, note 4; Duranton, VII, n. 77 et 79; Demolombe, XV, n. 472; Aubry et Rau, II, § 221; Vazeille, art. 815, n. 2 et *Tr. des prescr.,* n. 108; Troplong, *Tr. du contr. de mar.,* III, n. 1608; Rodière et Pont, *ibid.,* II, n. 793; Laurent, X, n. 233; Fuzier-Herman, art. 815, n. 23; Labbé, *Note,* S., 87. 1. 401; Poncet, *Note,* D., 87. 1. 49; Le Sellyer, II, n. 1068.

(5) Cass. req., 5 juill. 1825, S. chr., D. *Rép.,* v° *Succ.,* n. 1080. — Cass. req., 30 nov. 1886, S., 87. 1. 401, D., 87. 1. 49 (motifs). — Cass. civ., 15 mai 1899, S., 1900. 1. 94, D., 99. 1. 353 (d'où la conséquence que l'art. 815 cesse de s'appliquer quand les biens héréditaires indivis sont apportés en société; v. *infra,* n. 2185 *bis*). — Delvincourt, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Troplong, *Tr. des sociétés,* n. 968; Pont, *Tr. des sociétés,* I, n. 249; Massé et Vergé, IV, p. 451, § 721, note 25; Demante, III, n. 139 *bis,* V; Bédarride, *Tr. des sociétés,* III, n. 820; Vazeille, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Demolombe, XV, n. 508; Laurent, X, n. 223; Duvergier, *Tr. du contr. de soc.,* n. 415; Guillouard, *ibid.,* n. 341; Fuzier-Herman, *loc. cit.;* Labbé, *Note,* S., 87. 1. 401; Poncet, *Note,* D., 87. 1. 49; Huc, V, n. 283; Le Sellyer, II, n. 1031 et 1068. — V. notre *Tr. de la société,* n. 438 s., 479 s.

ciés, qui est propriétaire des biens dépendant de la société.

Mais l'art. 815 s'applique au contraire à l'indivision entre époux non communs.

La cour de cassation [1] a décidé le contraire dans une espèce très curieuse où les époux avaient convenu, par leur contrat de mariage, que leur fortune mobilière serait employée à l'acquisition d'un immeuble indivis qui serait dotal pour la part de la femme et ne pourrait être aliéné que dans les formes exigées pour l'aliénation des immeubles dotaux. — Outre d'autres objections très graves, cette clause soulevait celle de contrevenir à l'art. 815; la cour de cassation répond que l'art. 815 est « applicable à l'indivision convenue entre les parties dans le contrat réglant l'association conjugale » [2]. C'est un principe qui n'est formulé nulle part : l'indivision entre époux, en dehors de la communauté, ne diffère pas juridiquement d'une autre indivision; elle est donc soumise aux règles ordinaires. Aussi l'arrêt de la cour de cassation a-t-il été vivement combattu [3].

L'art. 815 s'applique encore à la communauté dissoute. Ainsi on ne peut convenir que le survivant des époux sera en possession pendant toute son existence des biens de la communauté sans que le partage puisse être demandé contre lui [4].

2151. Chacun des membres d'une congrégation non autorisée ou de toute autre association sans existence légale, peut demander le partage des biens de la congrégation; car il ne s'agit que d'une société de fait [5].

2152. L'art. 815 ne s'applique pas aux biens acquis dans un but commun aux propriétaires et si la réalisation de ce but est subordonnée à l'indivision [6]. Par exemple on a décidé que l'art. 815 ne s'applique pas à l'immeuble acquis par les habitants d'une commune pour servir de logement à leur pas-

(1) Cass. req., 30 nov. 1886, S., 87. 1. 401, D., 87. 1.49.

(2) V. aussi le rapport de M. Ballot-Beaupré, *loc. cit.*.

(3) Massigli, *Rev. crit.*, 1888, p. 654; Poncet, *Note*, D., 87. 1. 49. — Cpr. Labbé, *Note*, S., 87. 1. 401.

(4) Bruxelles, 18 mai 1887, D., 88. 2. 39. — Huc, V, n. 283.

(5) Poitiers, 9 déc. 1876, S., 78. 2. 89, D., 77. 2. 229. — Trib. civ. les Andelys, 17 juin 1884, D., 85. 3. 38. — Huc, V, n. 289; Fuzier-Herman, art. 815, n. 24.

(6) V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 550.

teur ; on s'est fondé sur ce que l'indivision est volontaire [1].

2153. De même l'un des copropriétaires d'une chose mitoyenne n'en peut pas demander le partage, quoique l'indivision qui existe entre les copropriétaires d'une chose mitoyenne ne soit pas toujours le résultat de leur volonté (v. art. **661** et **663**).

On admet également en général que l'action en partage n'est pas ouverte pour dénouer l'indivision d'un immeuble (sentier, ruelle, puits, cour, etc.) nécessaire à l'exploitation de deux ou plusieurs propriétés contiguës.

Il est difficile de donner une raison juridique de cette dérogation à l'art. 815 ; un motif pratique l'explique mieux [2] : la cour de cassation dit simplement que cette exception est indispensable [3]. On peut ajouter que la tradition est en ce sens [4] et que les raisons sur lesquelles est fondé l'art. 815 ne s'appliquent plus. Pothier admettait l'exception sans en donner les motifs [5]. Les auteurs disent qu'il y a *servitude*

[1] Colmar, 20 mars 1813, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1528. — Laurent, X, n. 334.

[2] V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 550.

[3] Cass. req., 10 déc. 1823, S. chr. (terrain). — Cass., 26 août 1832, D., 32. 1. 370. — Cass. req., 10 janv. 1842, S., 42. 1. 311, D., 42. 1. 99 (terrain). — Cass. civ., 15 fév. 1858, S., 58. 1. 347 (terrain). — Cass. civ., 31 juil. 1872, S., 72. 1. 334 (cave et puits). — Cass., 23 nov. 1874, D., 75. 1. 63. — Cass. req., 17 mai 1887, S., 90. 1. 315 puits). — Cass. req., 21 oct. 1889, S., 90. 1. 203 (cour). — Bordeaux, 4 déc. 1835, S., 36. 2. 200, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1521 (allée). — Agen, 18 janv. 1836, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1525 (ruelle). — Paris, 15 mars 1856, S., 57. 2. 61, D., 57. 2. 11. — Caen, 13 août 1856, S., 57. 2. 140 (chapelle). — Rennes, 14 août 1867, D., 68. 5. 308 (abreuvoir). — Lyon, 20 mars 1868, D., 68. 2. 131 (scierie). — Grenoble, 12 juil. 1888, *Journ. de Grenoble*, 1890, p. 239 (fosses d'aisances). — Caen, 16 avril 1839, 6 janv., 25 fév., 13 nov. 1841, 26 juin 1869, *Rec. de Caen*, 1839, p. 379, 1841, p. 70, 114 et 393, 1869, p. 212 (pressoirs à cidre). — Trib. civ. Perpignan, 14 déc. 1898, *Mon. jud. Midi*, 7 mai 1899. — Toullier, III, n. 469 *bis* ; Duranton, VII, n. 77 ; Pardessus, *Tr. des servit.*, n. 8 ; Vazeille, art. 815, n. 4 ; Massé et Vergé, II, p. 74, § 279, note 22 ; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 218 et 219 ; Hureaux, III, n. 380 ; Demolombe, XV, n. 492 ; Aubry et Rau, II, p. 588, § 221 *ter*, note 1 ; Taudière, *Rev. crit.*, 1889, p. 209 ; Labbé, *Note*, S., 74. 1. 458 ; Fuzier-Herman, art. 815, n. 40 s. ; Guillouard, *Tr. du contr. de soc.*, n. 385 et 404 ; Thiry, II, n. 161 ; Le Sellyer, II, n. 1064 et 1066. — *Contra* Colmar, 23 juin 1838, sous Cass., S., 39. 1. 468 (scierie). — Laurent, VII, n. 162 s. et X, n. 235 ; Huc, IV, n. 354 et V, n. 379 (cependant cet auteur dit seulement que les parties ne sont pas tenues de respecter la convention d'indivision si les immeubles viennent à être détruits et qu'il y ait lieu de les reconstruire).

[4] L. 19, § 1, D., *Comm. divid.*, 10. 3.

[5] *Tr. du contr. de soc.*, n. 396.

d'indivision, ce qui est peu intelligible et encore moins exact.

C'est au juge du fait qu'il appartient de déterminer si la chose indivise est nécessaire à l'exploitation de deux propriétés (1).

Le juge peut décider par exemple que la cour commune sera divisée dans un sens déterminé, s'il pense que cette division peut se faire sans dommage pour les parties (2).

La jurisprudence applique également sa solution au sol et autres éléments indivis d'une maison dont les étages appartiennent à des propriétaires différents (3).

Le sol a, dans ce cas, un caractère accessoire comme la cour commune de deux maisons ; on objecte à tort que le sol est au contraire une partie importante de l'immeuble et peut être licité.

A plus forte raison les propriétaires des divers étages ne peuvent-ils exiger le partage ou la licitation des puits ou caves creusés par le propriétaire du rez-de-chaussée; leur seul droit est de mettre, dans la mesure où leur copropriété le leur permet, obstacle à ces travaux (4).

L'étude de ces questions trouve mieux sa place dans le commentaire du titre de la *Société* (5).

§ III. *Personnes entre lesquelles doit exister l'indivision pour que le partage puisse être exigé.*

2154. La qualité des personnes n'est, en principe, d'aucune influence sur l'application de l'art. 815 C. civ. Si le partage ne peut être demandé entre associés, entre époux com-

(1) Cass. req., 17 mai 1887, précité. — Cass. req., 21 oct. 1889, précité.

(2) Cass. req., 21 oct. 1889, précité.

(3) Cass. civ., 31 juil. 1872, S., 72. 1. 334. — Duranton, V, n. 347 ; Pardessus, *Tr. des serv.*, I, n. 190 ; Demolombe, XI, n. 425 *bis ;* Marcadé, II, art. 664 ; Massé et Vergé, II, p. 70, § 279, note 2 ; Aubry et Rau, III, p. 415, § 221 *ter ;* Laurent, VII, n. 491 ; Huc, V, n. 278 et 279. — *Contra* Labbé, *Note,* S., 74. 1. 458.

(4) Cass. civ., 31 juill. 1872, précité. — *Contra* Trib. civ. Grenoble, 22 janvier 1866, cité par Pagès, *Usages et règlements locaux de l'Isère,* p. 109. — Trib. civ. Grenoble, 23 janv. 1889, *Journ. Grenoble,* 1890, p. 25.

(5) V. notre *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt,* n. 550.

muns et entre certains autres indivisaires, c'est à cause du but spécial de l'indivision qui existe entre eux [1].

Il n'existe même aucune raison sérieuse pour refuser d'appliquer l'art. 815 aux immeubles indivis entre plusieurs communes ou sections de commune et de décider que l'une d'elles, après avoir reçu du conseil de préfecture l'autorisation de plaider, peut forcer les autres au partage [2]. On objecte que le droit administratif est exceptionnel; c'est une erreur : les principes du droit commun s'appliquent à l'Etat et aux communes aussi bien qu'aux particuliers, quand aucun texte n'y déroge. On dit encore que, contrairement au partage entre particuliers, le partage entre communes ou sections de communes n'a pas l'utilité de mettre fin à une administration collective, puisque celui des copropriétaires qui deviendra propriétaire unique est une collectivité. Mais le but de l'art. 815 n'est pas de mettre fin à une administration collective, il est de mettre fin à un conflit d'intérêts [3] ; d'ailleurs il y a plus d'une autre hypothèse où le partage peut ne pas toujours mettre fin à une administration collective, et où cependant l'art. 815 s'applique ; on peut citer le partage entre une société et un particulier, entre deux sociétés, entre une commune et un particulier.

On dit en outre que l'application de l'art. 815, rendant le partage obligatoire pour les communes ou sections défenderesses, ferait une disposition inutile de celle qui exige l'autorisation préfectorale. Nous répondons que, d'une part, cette autorisation n'est pas nécessaire, que, d'autre part, si elle l'était, elle le serait également dans les partages entre les communes et les particuliers, et qu'enfin la femme a également besoin de l'autorisation de son mari pour défendre à

(1) V. *supra*, n. 2150 s.

(2) Grenoble, 24 janv. 1849, D., 49. 2. 251. — Foucart, *Elém. de dr. pub.*, III, p. 511; Aucoc, *Des sections de communes*, p. 303 s. et 341. — Batbie, *Dr. adm.*, 2e éd., V, n. 125 s.; Morgand, *Loi municipale*, art. 90; Brémont, *Rev. crit.*, XVIII, 1889, p. 86; Taudière, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 310 s. — *Contra* Paris, 23 déc. 1887, D., 88. 2. 217. — Macarel, *Elém. de jurispr. admin.*, p. 167; Dufour, *Tr. de dr. admin.*, III, p. 456; Proudhon, *Tr. de dr. d'usage*, III, n. 825; Ducrocq, *Des part. de biens communaux*, ch. III.

(3) V. *supra*, n. 2134.

l'action en partage, ce qui n'empêche pas l'application de l'art. 815 dans ses rapports avec ses copropriétaires.

En tout cas, l'action en partage est ouverte entre les communes copropriétaires d'une forêt ; cela résulte expressément de l'art. 92, al. 2 du Code forestier : « *Lorsque deux ou plu-* » *sieurs communes possèdent un bois par indivis, chacune* » *conserve le droit d'en provoquer le partage* ».

2155. L'indivision peut être dénouée entre un Etat ou une commune et en particulier (1). L'action en partage peut être formée soit par le particulier (2), soit par l'Etat ou la commune (3).

En Algérie, un décret du 2 avril 1854 règle le partage ou la licitation de biens indivis entre l'Etat et un particulier.

§ IV. *Des droits sur une même chose qui sont indivis et entre lesquels le partage peut être demandé.*

2156. L'indivision supposant l'existence concurrente de droits de même nature sur le même objet, l'action en partage ne peut être intentée entre personnes qui ont sur les mêmes biens des droits de nature différente ; ces droits ne peuvent donc disparaître, notamment par la vente de l'objet tout entier, que si les personnes exerçant des droits concurrents y consentent ; la solution est certaine, quoique certaines de ses applications soient très contestées.

On a voulu décider que l'action en partage peut être intentée dans le cas où les droits rivaux et de nature différente portent non pas sur des biens individuels, mais sur une masse, par exemple une succession. On a dit alors que, les droits des parties n'ayant pas d'objet déterminé, il y a indivision (4). Ce raisonnement n'est pas juste : les droits des parties ne sont indéterminés qu'en quotité et non pas en nature ; or c'est sur

(1) Cass. civ., 31 janv. 1838, S., 38. 1. 120, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1526. — Taudière, *Rev. gén. du droit*, XVIII, 1894, p. 245.

(2) Cass. civ., 31 janv. 1838, précité. — Taudière, *loc. cit.*

(3) Taudière, *loc. cit.*

(4) V. un passage du rapport de M. Lardenois ayant entraîné un arrêt d'admission, cité par M. Labbé, *Note*, S., 90. 1. 498. — V. *infra*, n. 2157.

une identité de nature que repose l'art. 815 (1). Aussi est-il, dans la plupart des hypothèses citées ci-après, question d'une indivision provenant de succession (2).

Il en est également de même si les deux droits rivaux sont établis sur une quote-part d'une masse, par exemple si l'usufruit d'une quote-part de la succession est légué; évidemment il y a indivision pour l'usufruit, mais non pas pour la pleine propriété (3). Cependant il a été décidé que la licitation de la pleine propriété peut alors être ordonnée, « s'il est nécessaire, pour la délivrance du legs, d'établir sur quels biens devra porter l'usufruit et si, par suite des difficultés que présenterait le partage des immeubles en nature, la liquidation ne peut se faire d'une façon favorable et utile qu'autant qu'il aurait été procédé à la licitation » (4). Cela équivaut à autoriser la licitation de la pleine propriété toutes les fois que l'usufruit porte sur une quote-part d'une masse et que cette masse n'est pas partageable. On ne dit pas qu'il y ait indivision, en pareil cas, pour la pleine propriété, mais s'il n'y a pas indivision, comment est-il possible d'ordonner la licitation, qui est un moyen de dénouer l'indivision? En réalité, cette prétendue licitation est une vente opérée dans l'intérêt commun des parties, et par suite la question de savoir si elle peut avoir lieu sort de notre sujet, mais nous faisons remarquer qu'en l'absence d'un texte les tribunaux ne peuvent ordonner la vente d'un bien contre le gré du propriétaire.

Une autre opinion, que nous retrouverons, prétend qu'il existe une véritable indivision entre le nu propriétaire d'une quote-part d'une masse indivise et le propriétaire du surplus qui est en même temps usufruitier du tout (5).

(1) En ce sens Labbé, *loc. cit.*: Beudant, *Note*, D., 78. 1. 145, — et les auteurs cités *infra*, n. 2157 s.

(2) V. notamment Cass. civ., 10 déc. 1889, S., 90. 1. 497, rendu dans la même affaire que l'arrêt d'admission précité et qui précise, dans ses motifs, cette unité de solution. — V. aussi à propos de l'usufruit, *infra*, n. 2157 s.

(3) V. *infra*, n. 2157 s.

(4) Cass. civ., 1er juill. 1891, S., 91. 1. 337, D., 92. 1. 145. — Trib. civ. Lyon, 9 mars 1894, *Mon. jud. Lyon*, 9 avril 1894. — Mérighnac, *Note*, *Pand. franç.*, 93. 1. 84. — V. aussi Cass. req., 9 avril 1877, cité *infra*, n. 2157 s.

(5) V. *infra*, n. 2159.

I. *Nu propriétaire et usufruitier.*

2157. Le nu propriétaire et l'usufruitier n'ayant pas des droits de même nature, l'action en partage ne peut être intentée par l'un contre l'autre; la jurisprudence et la doctrine sont, en principe, d'accord sur ce point [1].

[1] Cass. civ., 30 mars 1841, S., 41. 1. 349, D., 41. 1. 200. — Cass. civ., 8 déc. 1846, S., 47. 1. 15. — Cass. civ., 24 juin 1863, S., 63. 1. 339, D., 63. 1. 283. — Cass. req., 27 juill. 1869, S., 69. 1. 468, D., 71. 1. 170. — Cass. civ., 25 août 1879 (motifs), S., 80. 1. 181, D., 79. 1. 449. — Cass. civ., 11 janv. 1888, S., 90. 1. 499, D., 89. 1. 54. — Cass. civ., 10 déc. 1889, S., 90. 1. 497, D., 91. 1. 71. — Cass. civ., 1er juill. 1891 (motifs), S., 91. 1. 337, D., 92. 1. 145. — Paris, 31 août 1813, S. chr. — Douai, 16 fév. 1828, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2137. — Bordeaux, 20 avril 1841, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1528. — Douai, 23 nov. 1847, S., 48. 2. 526. — Angers, 4 déc. 1862, S., 63. 1. 145. — Metz, 14 déc. 1864, *Rev. not.*, art. 1093. — Caen, 8 déc. 1870, S., 71. 2. 97, D., 72. 5. 458. — Caen, 20 août 1880, S., 81. 2. 118. — Rouen, 24 nov. 1881, *Rec. procéd.*, art. 398. — Orléans, 8 déc. 1881, D., 84. 2. 431. — Angers, 4 janv. 1882, S., 82. 2. 59, D., 83. 2. 4. — Dijon, 24 déc. 1883, S., 84. 2. 28, D., 84. 2. 253. — Paris, 20 mai 1884, D., 84. 5. 360. — Toulouse, 10 juin 1885, *Gaz. des Trib. du Midi*, 5 juill. 1885. — Bordeaux, 1er mars 1887, *Rec. de Bordeaux*, 87. 1. 172. — Orléans, 19 mars 1887, S., 88. 2. 8, D., 89. 2. 113. — Orléans, 9 nov. 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 652. — Paris, 13 janv. 1891, *Gaz. Pal.*, 91. 1. 175, *Pand. franç.*, 91. 2. 34. — Grenoble, 27 janv. 1891, *Journ. de Grenoble*, 1891, p. 172. — Amiens, 15 nov. 1892, D., 93. 2. 314. — Nancy, 3 janv. 1896, S., 97. 2. 133, D., 97. 2. 76. — Paris, 6 janv. 1898, D., 98. 2. 128. — Paris, 13 nov. 1899, D., 1900. 2. 216. — Douai, 19 déc. 1903, *Rec. Douai*, 1904. 41. — Trib. civ. Seine, 6 déc. 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 628. — Trib. civ. Bourges, 14 mars 1889, *Loi*, 18 mai 1889. — Trib. civ. Laon, 20 mars 1892, *Gaz. Trib.*, 31 juill. 1892. — Trib. civ. Seine, 27 mai 1892, *Gaz. Pal.*, 92. 2. 105. — Trib. civ. Forcalquier, 8 juin 1893, *Droit*, 23 juin 1893. — Trib. civ. Lyon, 9 mars 1894, *Mon. jud. Lyon*, 9 avril 1894. — Trib. civ. Mamers, 5 août 1895, *Gaz. Pal.*, 96. 1. 40. — Trib. civ. Toulouse, 6 juin 1900, *Gaz. Trib. Midi*, 30 juill. 1901. — Cass. belge, 2 déc. 1880, *Pasicr.*, 81. 1. 72. — Liège, 18 mars 1876, *Pasicr.*, 76. 2. 352. — Bruxelles, 20 mai 1876, *Pasicr.*, 77. 2. 237. — Liège, 11 mai 1879, *Pas.*, 80. 2. 25. — Bruxelles, 28 janv. 1880, *Pasicr.*, 80. 2. 144. — Trib. civ. Anvers, 5 mai 1853, *Belg. jud.*, 53. 175. — Trib. civ. Mons, 23 mars 1866, *Belg. jud.*, 66. 620. — Trib. civ. Liège, 11 mai 1879, *Pasicr.*, 80. 3. 25. — Trib. civ. Gand, 9 mars 1883, *Pasicr.*, 83. 3. 231. — Trib. civ. Hasselt, 28 oct. 1887, *Pand. pér. belg.*, 89, n. 253. — Trib. civ. Bruxelles, 27 fév. 1895, *Pasicr.*, 95. 3. 158. — Proudhon, *Tr. de l'usuf.*, I, n. 7; Duranton, VII, n. 85; Chabot, art. 815, n. 15; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 815, obs. 3; Vazeille, art. 815, n. 6; Dutruc, n. 214; Clerc, III, n. 1804; Demolombe, XV, n. 216, 337 et 490; Aubry et Rau, II, § 226, note 9 et VI, p. 513, § 621 *bis*, note 11; Laurent, VI, n. 368 et X, n. 232; Beudant, *Note*, D., 78. 1. 145; Fuzier-Herman, art. 578, n. 43 s., art. 815, n. 30 et art. 827, n. 8; Testoud, *Rev. crit.*, 1881, p. 717; Clément, *Et. prat. sur l'usuf.*, n. 13; Zeglicki, *Rev. crit.*, 1890, p. 438; Dramard, *Fr. jud.*, 1892, 1re part., p. 203 qui dit le contraire, p. 208, en se basant à tort sur la jurisprudence relative au cas où l'usufruitier a une part de la nue-propriété; Guil-

La solution est la même s'il s'agit d'un usufruitier universel (1). Cependant certains arrêts font une exception injustifiable pour le cas où la vente de biens indivis entre le nu propriétaire et l'usufruitier universel est nécessaire en vue de l'acquittement des dettes (2). Si la vente est nécessaire, c'est aux créanciers qu'il appartient de la provoquer; un usufruitier et un nu propriétaire ne peuvent se contraindre réciproquement à aliéner leurs droits sur les biens qui font l'objet de l'usufruit.

D'autres décisions exceptent le cas où le défunt a entendu que l'usufruit porterait sur le résultat de la liquidation (3).

Il n'y a pas non plus d'exception à faire pour le cas d'un usufruit portant sur une quote-part d'une masse indivise (4). La jurisprudence, dans son dernier état, est contraire (5).

Nous l'avons appréciée (6).

De même encore, si un usufruit est établi par une personne

louard, *Tr. de la vente*, II, n. 731; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 11; Thiry, II, n. 159; Gerbault et Dubourg, *Code du dr. du conj.*, n. 192; Labbé, *Note*, S., 90. 1. 497; Huc, IV, n. 164 et V, n. 278; Vigié, II, n. 258; Planiol, *Note*, D., 94. 2. 105.

(1) V. notamment Cass., 10 déc. 1889. — Metz, 14 déc. 1864. — Angers, 4 janv. 1862. — Orléans, 8 déc. 1881. — Angers, 4 janv. 1882. — Dijon, 24 déc. 1883. — Orléans, 9 nov. 1887. — Paris, 13 janv. 1891. — Nancy, 3 janv. 1896. — Douai, 19 déc. 1903. — Trib. civ. Laon, 30 mars 1892. — Trib. civ. Seine, 27 mai 1892, précités. — *Contra* Paris, 13 nov. 1899, précité. — Douai, 3 déc. 1903, *Gaz. Pal.*, 1904. 1. 36.

(2) Paris, 30 nov. 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 1. 403. — Amiens, 11 août 1885, *Rec. d'Amiens*, 1885, p. 253. — Trib. civ Seine, 15 avril 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 323.

(3) V. *infra*, n. 2158.

(4) Paris, 20 mai 1884, précité. — Trib. civ. Forcalquier, 8 juin 1893, précité. — Trib. civ. Seine, 1er déc. 1893, D., 94. 2. 105 (motifs). — Trib. civ. Rouen, 22 déc. 1896, *Rép. gén. prat. du not.*, 1897, p. 99, n. 9395.

(5) Cass. civ., 1er juill. 1891, S., 91. 1. 337, D., 92. 1. 145. — Poitiers, 11 juin 1889, *Gaz. trib.*, 25 oct. 1889. — Nancy, 3 janv. 1896, précité (cet arrêt commence par dire qu'il n'y a pas indivision entre l'usufruitier et le nu-propriétaire d'une *succession*, et ajoute qu'il en est cependant autrement quand l'usufruit porte sur *un ensemble de biens* dont il faut établir la nature pour déterminer ceux sur lesquels porte l'usufruit; il y a là contradiction). — Nancy, 17 nov. 1900, S., 1901. 2. 48. — Trib. civ. Seine, 3 août 1892, *Rép. gén. du not.*, 1893, p. 176, art. 7079. — Trib. civ. Seine, 5 mai 1893, *Droit*, 10 mai 1893, *Rép. gén. du not.*, 1893, p. 297, art. 7159. — Trib. civ. Seine, 1er déc. 1893, S., 97. 2. 133 (en note). — Trib. Luxembourg, 21 nov. 1900, *Pasicr. luxemb.*, 1901. 494. — V. pour le conjoint survivant, *supra*, n. 604.

(6) V. *supra*, n. 2156.

sur une masse indivise entre elle et un tiers, l'usufruitier ne peut pas provoquer la licitation de la pleine propriété. Ici encore, la jurisprudence, très logiquement, est contraire [1].

2158. Par exception, la vente d'une succession grevée d'usufruit pour la totalité peut être ordonnée pour la pleine propriété à la requête du nu propriétaire s'il a été dans l'intention du défunt de faire porter l'usufruit moins sur les biens en particulier que sur le produit de la succession [2].

2159. Dans le cas spécial où l'usufruitier de la masse indivise est en même temps propriétaire d'une portion des immeubles compris dans la masse [3], on a prétendu que la licitation doit avoir lieu pour la pleine propriété [4]. On a dit en ce sens que la nue propriété n'est pas un démembrement de la propriété, mais la propriété elle-même, et que le nu propriétaire indivis est ainsi propriétaire indivis. Cela n'est pas exact [5]; dépouillée de l'usufruit, la propriété n'est plus qu'une nue propriété et ne peut être aliénée que comme telle; la licitation ne peut donc être ordonnée que pour la nue propriété.

D'autres [6] exceptent de la théorie générale le cas où un legs fait en pleine propriété a été réduit en ce qui concerne la nue propriété; la base des droits du légataire est, dit-on, le testament, qui n'opère aucun démembrement. C'est évidemment une erreur.

Des auteurs [7] proposent une distinction qui pourrait, en sens inverse, être également appliquée à l'hypothèse contraire : l'usufruitier d'une partie indivise, étant propriétaire

(1) Nancy, 3 janv. 1896, précité. — Trib. civ. Seine, 1er déc. 1893, précité.

(2) Cass. req., 10 mai 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1733. — Cass. req., 9 avril 1877, S., 77. 1. 261, D., 77. 1. 390. — Bordeaux, 20 oct. 1876, S., 77. 2. 147. — Douai, 19 déc. 1903, précité. — Trib. civ. Pithiviers, 8 mai 1903, *Gaz. Pal.*, 1903. 2. 293. — V. *infra*, n. 2159 *in fine*.

(3) Beaucoup des décisions citées *supra*, n. 2157, sont relatives à cette hypothèse — Cpr. *supra*, n. 2156.

(4) Paris, 21 juin 1879, *Rev. not.*, art. 6033. — Bordeaux, 1er juill. 1902, *Rec. Bordeaux*, 1902. 1. 356.

(5) Angers, 4 déc. 1862, précité. — Paris, 6 janv. 1898, précité. — Trib. civ. Forcalquier, 8 juin 1893, précité. — Trib. civ. Mamers, 5 août 1895, précité. — Trib. civ. Seine, 3 mars 1896, *Rép. gén. du not.*, 1896, n. 8950.

(6) D., 91. 1. 71.

(7) Labbé, *Note*, S., 90. 1. 497.

du surplus, peut exiger que la vente porte sur la pleine propriété, car les deux droits de nue propriété et d'usufruit sont, pour lui et en ce qui concerne cette dernière portion, réunis en un seul ; il peut aussi, s'il le préfère, se contenter de demander la licitation de la nue propriété. Quant au nu propriétaire, comme il n'a d'autres droits que la nue propriété, il ne peut demander la licitation. Cette opinion a le tort d'autoriser le propriétaire d'une portion à agir comme si l'indivision portait sur cette portion même. Elle donne en outre des droits inégaux aux parties.

Il en est de même de l'opinion d'après laquelle l'usufruitier partiel ne pourrait provoquer la licitation même pour l'usufruit, alors que le nu propriétaire de cette part, propriétaire du surplus, peut demander la licitation de l'usufruit (1).

On a enfin cité en sens contraire un arrêt (2) qui ordonne en effet la vente de la nue propriété, mais l'arrêt se justifie en fait parce que le défunt avait exigé que les immeubles fussent vendus et l'usufruit établi sur le prix ; cet arrêt est donc irréprochable (3).

2160. Si le propriétaire s'est réservé une portion indivise de l'usufruit, ou plus généralement si l'usufruit appartient en partie au nu propriétaire, la licitation est possible pour l'usufruit (4). Nous avons déjà vu qu'il ne peut y avoir licitation de la totalité des biens indivis.

Réciproquement, si l'usufruitier a une portion de la nue

(1) Labbé, *Note*, S., 80. 1. 145 ; Vigié, II, n. 258.

(2) Cass. req., 9 avril 1877, S., 77. 1. 261, D., 77. 1. 390. — V. *supra*, n. 2158.

(3) Dans le même sens, Angers, 23 fév. 1876, S., 77. 2. 147. — Cass. civ., 10 déc. 1889, S., 90. 1. 497, D., 91. 1. 177 (motifs). — Zeglicki, *loc. cit.*

(4) Cass. civ., 24 juin 1863, S., 63. 1. 339, D., 63. 1. 283. — Cass. civ., 25 août 1878, S., 80. 1. 181, D., 79. 1. 449. — Trib. civ., Grenoble, 21 fév. 1890, *Journ. de Grenoble*, 1892, p. 8. — Poitiers, 12 déc. 1887, S., 88. 2. 32, D., 89. 2. 113. — Ainsi il a été décidé que, bien qu'une succession soit échue toute entière à un enfant mineur, tant comme héritier que comme légataire, il y a lieu à partage si, le père du mineur ayant été privé par le testateur de sa jouissance légale sur les biens légués, la portion revenant au mineur comme héritier, et soumise à cette jouissance, a besoin d'être délimitée. Amiens, 31 mai 1894, D., 95. 2. 466. — V. aussi les auteurs précités ; Gerbault et Dubourg, *Code des dr. success. du conj.*, n. 193 ; Planiol, *Note*, D., 94. 2. 105. — V. cep. Cass. req., 3 août 1829, S. chr. — V. pour le conjoint survivant, *supra*, n. 604.

propriété, la licitation est possible pour cette dernière [1], mais de ce qui précède, il résulte qu'elle est possible pour elle seulement [2].

On a même prétendu que la licitation peut être ajournée à l'extinction de l'usufruit [3]; les arrêts rendus en ce sens s'expliquent, sans se justifier, par les circonstances de l'espèce; ainsi, dans une hypothèse où l'usufruitier avait le droit d'abattre des bois sur l'étendue entière des domaines, le partage aurait eu l'inconvénient de faire naître des actions récursoires entre les héritiers sur la portion divise desquels l'usufruitier aurait procédé à ces opérations.

2161. La situation d'un usufruitier de la totalité ou d'une quote-part des biens, nu propriétaire d'une partie de ces mêmes biens, est de nature à se présenter fréquemment depuis la loi du 9 mars 1891, qui a modifié l'art. 767 C. civ. : le conjoint survivant a toujours la pleine propriété de la moitié des biens de communauté; il a souvent en outre l'usufruit de tout le surplus comme héritier de son époux. Si le conjoint n'a que l'usufruit légal, les héritiers ont, outre l'usufruit du surplus de la succession, la nue propriété de la succession tout entière [4].

2162. Quand la nue propriété appartient à plusieurs et l'usufruit à un seul, les nus propriétaires peuvent demander la licitation de la nue propriété [5]; on ne peut objecter qu'ils

(1) Cass., 27 juill. 1869 et 10 déc. 1889, précités. — Bordeaux, 20 avril 1841. — Douai, 23 nov. 1847. — Caen, 24 avril 1880. — Rouen, 24 nov. 1881. — Orléans, 8 déc. 1881. — Dijon, 24 fév. 1893, précités. — V. aussi les auteurs précités.

(2) Trib. civ. Toulouse, 6 juin 1900, précité.

(3) Paris, 31 août 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1529. — Bordeaux, 20 avril 1841, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1528. — Vazeille, art. 815, n. 9; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 815, obs. 3; Dutruc, *op. cit.*, n. 214 et 249; Le Sellyer, II, n. 1085. — *Contra* Laurent, X, n. 231.

(4) V. *supra*, n. 604. — Il a été jugé que le conjoint ne peut demander la liquidation de la succession, parce qu'il n'est pas un héritier et que l'art. 815 s'applique exclusivement aux héritiers. Paris, 11 fév. 1898, S., 98. 2. 165. — Bordeaux, 1er août 1900, S., 1902. 2. 94. — Il est faux que l'art. 815 s'applique seulement aux héritiers. La question doit être tranchée pour le conjoint comme pour les autres usufruitiers à titre universel.

(5) Cass. req., 10 mai 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1733. — Cass. civ., 8 déc. 1846, S., 47. 1. 15. — Cass. req., 27 juil. 1869, S., 69. 1. 468. — Paris, 24 niv. an XIII, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1527. — Paris, 31 août 1831, P. chr.

n'y ont pas intérêt, ne pouvant entrer en jouissance; ils ont intérêt à faire fixer leur droit sur une portion divise, de manière que la vente en soit plus facile; du reste, l'intérêt importe peu, il suffit qu'ils aient le droit de demander la licitation.

L'usufruitier ne peut s'opposer à la licitation de la nue propriété (1).

La nue propriété est également sujette à partage si la jouissance a été partagée (2).

Si l'immeuble est indivis entre plusieurs personnes pour la nue propriété et entre d'autres personnes pour l'usufruit, le partage peut être demandé par les premiers pour la nue propriété (3), et par les seconds pour l'usufruit (4).

S'il y a un seul nu propriétaire et plusieurs usufruitiers, le partage peut être demandé par les usufruitiers pour l'usufruit (5).

II. *Usager, titulaire d'un droit d'habitation ou superficiaire et propriétaire.*

2163. L'action en partage ne peut pas davantage être in-

— Bordeaux, 20 avril 1841, précité. — Metz, 3 juil. 1855, P., 57. 984, D., 56. 2. 204. — Caen, 20 août 1880, S., 81. 2. 118. — Bordeaux, 1er mars 1887, *Rec. de Bordeaux*, 87. 1. 172. — Orléans, 9 nov. 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 652. — Paris, 13 janv. 1891, *Gaz. Pal.*, 91. 1. 175. — Chabot, art. 815, n. 5; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 815, obs. 3; Duranton, VII, n. 85; Vazeille, art. 815, n. 6; Poujol, art. 815, n. 7; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 214 et 249; Demolombe, XV, n. 488; Labbé, *Note*, S., 80. 1. 145, et S., 90. 1. 497; Beudant, *Note*, D., 78. 1. 146; Laurent, X, n. 230; Zeclicki, *Rev. crit.*, 1889, p. 439; Clément, *loc. cit.*: Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 11; Aubry et Rau, VI, p. 512, § 621 *bis*, note 10. — *Contra* Colmar, 20 mars 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1528. — Fuzier-Herman, art. 815, n. 58.

(1) Trib. civ. Seine, 20 juil. 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 2. 402.

(2) V. *infra*, n. 2342 s.

(3) Caen, 20 août 1880, S., 81. 2. 118. — Orléans, 8 déc. 1881, S., 83. 2. 113. — Dijon, 24 déc. 1883, S., 84. 2. 28. — Paris, 6 janv. 1898, précité. — Labbé, *Notes*, S., 80. 1. 145, et S., 90. 1. 497; Beudant, *Note*, D., 78. 1. 146; Laurent, X, n. 250.

(4) Cass. civ., 24 juin 1863, S., 63. 1. 339, D., 63. 1. 283. — Cass. civ., 25 août 1879, S., 81. 1. 181, D., 79. 1. 449. — Paris, 6 janv. 1898, précité. — Duranton, VII, n. 85; Dutruc, *op. cit.*, n. 215; Demolombe, XV, n. 489; Laurent, X, n. 230; Beudant, *Note*, D., 78. 1. 146; Labbé, *Notes*, *loc. cit.*; Gerbault et Dubourg, *op. cit.*, n. 190; Fuzier-Herman, art. 815, n. 31 s.; Vigié, II, n. 258.

(5) Amiens, 15 nov. 1892, D., 93. 2. 314. — Fuzier-Herman, *loc. cit.*

tentée entre un propriétaire et un usager ou le titulaire d'un droit d'habitation [1].

Mais l'action en partage est possible pour l'usage entre le propriétaire d'un fonds et l'usager d'une portion indivise du même fonds ou le titulaire d'un droit indivis d'habitation sur cet immeuble [2] ; on ne peut nier qu'il y ait indivision entre eux ; c'est sans raison qu'on veut attribuer la jouissance totale au propriétaire, moyennant la charge de servir à l'usager la portion de fruits à laquelle il a droit [3].

Le partage s'opère selon les règles générales ; cependant l'opinion commune permet au tribunal de l'opérer [4].

La répartition entre le propriétaire et l'usager n'est pas définitive [5]. Elle ne peut durer qu'autant que les besoins de l'usager restent les mêmes ; dans le cas d'usage, en effet, qu'il porte sur un fonds ou sur une portion d'un fonds, les droits de l'usager sont restreints aux fruits nécessaires à ses besoins (C. civ., art. 630) ; aussi ce droit se modifie-t-il suivant les besoins de l'usager. Le tribunal, en partageant la jouissance, tiendra compte des besoins actuels de l'usager, tout en limitant sa part divise de manière à ne pas lui attribuer annuellement une portion de fruits supérieure à celle que produisait sa portion indivise ; si ses besoins augmentent ou diminuent, l'usager ou le propriétaire demanderont un partage nouveau.

Quoiqu'il s'agisse là d'une répartition en quelque sorte provisoire, elle n'en est pas moins un partage, puisqu'elle a pour effet de substituer des droits divis à des droits indivis ; et si ce partage n'est pas définitif, c'est qu'il a pour objet un droit réel changeant et qu'il doit nécessairement présenter le même caractère d'élasticité. Cette observation ne manque pas

(1) Paris, 23 déc. 1873, D., 76. 2. 124. — Il en est ainsi également pour l'usager dans une forêt. L'action en cantonnement n'est pas un partage. Siville, III, n. 356.

(2) Cass. req., 7 nov. 1888, S., 89. 1. 169, D., 89. 1. 407. — Trib. civ. Luxembourg, 21 nov. 1900, précité. — Demolombe, X, n. 171 ; Aubry et Rau, II, § 237 ; Laurent, VII, n. 112 ; Bécot, *Rapport* sous Cass., 7 nov. 1888, précité. — V. cep. Huc, V, n. 279.

(3) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 235, 240 et 241.

(4) V. les autorités citées à la note 2 *supra*.

(5) Auteurs précités.

d'importance ; si l'acte dont il est ici question est un partage, le droit pour chaque partie d'y recourir se justifie par la simple application de l'art. 815. On ne peut donc objecter le principe que les conventions tiennent lieu de lois aux contractants (C. civ., art. **1134**) ; on a fait à la même objection une autre réponse (1), qui nous paraît moins bonne ; on a dit que les juges peuvent modifier le mode d'exécution de la convention, lorsqu'il n'y a pas d'autres moyens de permettre aux parties d'atteindre le but poursuivi ; peut-être ce droit n'appartient-il pas réellement au juge ; s'il existe, son application à l'espèce est douteuse, puisque, matériellement, quand le conflit de l'usager et du propriétaire les empêche d'exercer leur droit, une action en dommages-intérêts est respectivement ouverte à leur profit (C. civ., art. **1142**).

La même solution doit être admise pour l'habitation. Les raisons sont les mêmes (2). On considère même (3) le droit de provoquer un partage comme beaucoup plus certain encore pour l'habitation que pour l'usage, parce que l'exercice divis du droit y est matériellement plus facile.

2164. L'action en partage ne peut être intentée entre le propriétaire et le superficiaire (4). Le superficiaire et le propriétaire ont, en effet, des droits de nature différente. Il est vrai que le premier a un certain droit sur le fonds, puisque les arbres ou plantes y ont leurs racines et les constructions leurs fondations ; mais ce n'est là qu'une charge de la propriété, qui n'en reste pas moins entière au propriétaire du fonds ; on pourrait du reste en dire autant des récoltes appartenant à l'usufruitier.

Cependant la cour de cassation a reconnu (5) que la superficie est un droit de copropriété sur le sol et se distingue à ce point de vue de l'usufruit.

(1) *Note*, S., 89. 1. 170.

(2) En ce sens, *Note*, S., 89. 1. 170. — L'arrêt du 7 nov. 1888, précité, est relatif tant à l'habitation qu'à l'usage.

(3) Bécot, *Rapport* sous cet arrêt.

(4) Cass. civ., 16 déc. 1873, S., 74. 1. 457, D., 74. 1. 249. — Labbé, *Note*, S., 74. 1. 457 ; Fuzier-Herman, art. 815, n. 33 ; Huc, V, n. 278. — *Contra* Besançon, 19 déc. 1870, D., 73. 2. 167. — Proudhon, *Tr. de l'usage*, n. 700 ; Curasson sur Proudhon, *op. cit.*, n. 706.

(5) Cass. req., 5 nov. 1866, D., 74. 1. 249 (sous-note).

On a fait remarquer aussi, en faveur de l'opinion contraire, qu'en général, et outre la copropriété du sol, il y a copropriété de la superficie, le propriétaire ayant ordinairement droit au produit des arbres de certaines espèces; mais ce n'est pas encore là une véritable copropriété.

Par application de cette idée il n'y a pas indivision entre le propriétaire d'une loge dans un théâtre et le propriétaire de la salle [1].

III. *Indivision conditionnelle. Substitution.*

2165. Le copropriétaire sous condition résolutoire peut intenter l'action en partage; mais il a le devoir d'y appeler le propriétaire sous condition suspensive, car, dans le cas contraire, le partage effectué sans l'intervention de ce dernier ne lui serait pas opposable après l'accomplissement de la condition (C. civ., 1184). Pour la même raison, les cohéritiers défendeurs peuvent exiger la mise en cause du propriétaire sous condition suspensive [2]; de même si la demande est formée par l'un des cohéritiers autre que le propriétaire sous condition résolutoire, la mise en cause du propriétaire sous condition suspensive peut être demandée par le demandeur ou par l'un des défendeurs.

Mais le copropriétaire sous condition suspensive est-il tenu d'accepter cette mise en cause, et par suite le partage intervenu après qu'il aura été appelé et hors de sa présence lui sera-t-il opposable? Nous le pensons : les cohéritiers ont le droit de dénouer l'indivision (C. civ., 815) et l'indivision persisterait, au moins d'une manière conditionnelle, si cette solution était rejetée [3].

On objecte que le droit de provoquer le partage est généralement réciproque; or, dit-on, le propriétaire sous condition suspensive ne peut provoquer le partage contre le propriétaire sous condition résolutoire de la portion indivise, qui est en même temps propriétaire incommutable du surplus; donc le

(1) Montpellier, 15 déc. 1858, S., 60. 2. 494, D., 61. 5. 335. — Fuzier-Herman, art. 815, n. 35

(2) *Contra* Amiens, 31 mai 1894, *Rec. d'Amiens*, 94. 174.

(3) *Contra* Labbé, *Rev. crit.*, XIV, 1885, p. 345.

même propriétaire suspensif ne peut se voir opposer une demande en partage. Ce raisonnement nous paraît inexact. Il n'est pas indispensable que le droit de provoquer le partage soit réciproque (1).

Le propriétaire sous condition suspensive d'une portion indivise ne nous paraît pas pouvoir provoquer l'indivision de la propriété suspensive de l'immeuble, quoiqu'à ce point de vue il ait des droits rivaux avec son copropriétaire, parce qu'un propriétaire sous condition suspensive n'a le droit de prendre que des mesures conservatoires (2). En tout cas, il n'a pas à appeler en cause les propriétaires sous condition résolutoire, puisque le partage n'aura ses effets que si le droit de ces derniers est résolu et, par suite, ne pourra leur nuire.

2166. Il n'y a pas lieu à l'action en partage si l'indivision est éventuelle (3), comme celle qui résulte d'une substitution (4).

Il faut supposer un héritier grevé de substitution pour une portion indivise (ou, si l'on veut, un héritier à réserve purement et simplement grevé de substitution) ; le droit des appelés à une substitution est, d'après l'opinion générale, éventuel, c'est-à-dire qu'il n'a actuellement aucune existence, même conditionnelle ; il n'y a donc pas indivision pouvant donner prétexte à une demande en partage.

Cependant certains auteurs (5), en raison de considérations pratiques, permettent au grevé de provoquer la séparation judiciaire d'une part indivise qui sera seule grevée de la substitution : c'est le seul moyen d'assurer la sécurité aux acquéreurs du grevé et de les mettre éventuellement à l'abri d'une action de la part des appelés.

(1) M. Labbé cite lui-même en sens contraire le mari dotal, qui est obligé de subir, sans pouvoir le provoquer, le partage des biens indivis ; on peut y ajouter le cas d'une personne qui s'engagerait à ne pas provoquer le partage, sans demander à ses copropriétaires la même promesse.

(2) V. cep. Trib. civ. Liège, 14 mars 1896, *Pasicr.*, 96. 3. 194.

(3) Trib. civ. Vervins, 25 mars 1877, *Rev. not.*, n. 5435. — Le Sellyer, II, n. 1069. — V. la note suivante.

(4) Demante, *Note*, S., 84. 1. 345 ; Labbé, *loc. cit.* — *Contra* Cass. req., 18 mars 1884, S., 84. 1. 345, D., 84. 1. 419. — Colmar, 22 juin 1864, *Rev. not.*, n. 1123. — Proudhon, *Tr. de l'usuf.*, V, n. 2764 ; Testoud, *Rev. crit.*, 1885, p. 153.

(5) Labbé, *loc. cit.* — V. aussi Trib. civ. Tonnerre, 13 juin 1895, *Rép. gén. du not.*, 1895, p. 626, n. 8642 (sol. implic.).

De même un institué contractuel pour partie ne peut demander le partage contre le donateur. Cette solution trouve son développement au titre des *Donations*.

Il y a indivision entre plusieurs personnes grevées indivisément de substitution ou appelées indivisément à la substitution [1].

2167. Il ne faut pas confondre le partage entre propriétaires sous condition résolutoire avec le partage soumis à une condition résolutoire, lequel est définitif [2].

IV. *Constructions élevées sur deux fonds voisins.*

2168. Il va sans dire qu'il n'y a pas indivision entre les propriétaires de deux fonds voisins ; par suite, les objets élevés sur la limite des deux fonds ne sont pas susceptibles de licitation.

La question s'est présentée dans l'hypothèse suivante : Une personne fait une construction sur deux immeubles contigus, dont l'un lui appartient pour l'usufruit et l'autre pour la pleine propriété, ou sur son immeuble et sur l'immeuble contigu du voisin ; la partie élevée sur le premier immeuble devient la propriété de la personne à laquelle appartient l'immeuble lui-même. La licitation des constructions peut-elle être demandée après la fin de l'usufruit ? La négative est certaine, puisqu'elles sont la propriété de deux personnes par portions divises [3].

Mais si la jouissance divise est impossible, les tribunaux se reconnaissent le droit d'ordonner la vente des constructions et l'attribution du prix aux intéressés, proportionnellement à leurs droits [4].

Cette solution, très équitable, soulève deux objections graves : si la vente est ordonnée à la requête d'un des propriétaires, on dépouille l'autre de sa propriété, contrairement à l'art. 545 C. civ. ; d'un autre côté, on arrive, sauf la question de mots, à liciter un immeuble qui n'est pas indivis.

(1) Sur le point de savoir qui peut alors demander le partage, V. *infra*, n. 2439.
(2) V. *infra*, n. 2345.
(3) Huc, V, n. 278.
(4) Cass. civ., 15 mars 1825, S chr. — Besançon, 5 avril 1887, S., 89. 2. 62. — Cpr. Montpellier, 10 fév. 1896, S., 96. 2. 128.

V. *Conséquences du défaut d'existence d'une indivision entre droits rivaux.*

2169. De ce qu'il n'y a pas d'indivision entre les droits de nature différente qui viennent d'être indiqués, il faut tirer les conclusions suivantes, outre celle qui est relative à l'impossibilité de provoquer le partage.

1° Le règlement, même qualifié de partage, ne produit pas l'effet déclaratif (1); par suite, il n'est pas soumis à la transcription (2) et n'est pas passible du droit de transcription (3);

2° L'art. 882 n'y est pas applicable (4);

3° L'art. 872 n'est pas applicable davantage (5);

4° Le prix d'une vente n'est pas partagé entre l'usufruitier et le nu propriétaire, et l'usufruitier conserve son droit sur le prix.

Le principe n'est pas douteux (6), mais on se demande si, au cas d'une adjudication de la pleine propriété faite avec le consentement de l'usufruitier et du nu propriétaire, le droit de l'usufruitier n'est pas transformé en droit de propriété d'une portion du prix (7). Cette question n'est pas de notre sujet;

5° L'art. 1408, sur le retrait d'indivision, ne s'applique pas si la communauté acquiert l'usufruit d'un immeuble dont la nue propriété appartient à l'un des époux ou réciproquement (8).

Nous pensons que toutes ces solutions sont exactes, même dans les hypothèses où la jurisprudence autorise une demande en licitation entre titulaires de droits rivaux, et que la juris-

(1) V. *infra*, n. 3299.

(2) V. *infra*, n. 3351.

(3) V. *infra*, n. 3383.

(4) V. *infra*, n. 3263 s.

(5) Caen, 8 décembre 1870, S., 71. 2. 97, D., 72. 5. 458. — Fuzier-Herman, art. 872, n. 8. — V. *infra*, n. 3068.

(6) Cass. req., 9 avril 1877, S., 77. 1. 261, D., 77. 1. 389.

(7) V. pour l'affirmative Cass. req., 7 janvier 1878, S., 80. 1. 145, D., 78. 1. 145. — *Contra* Labbé, *Note*, S., 80. 1. 145; Beudant, *Note*, D., 78. 1. 145; Gerbault et Dubourg, *Code des dr. succ. du conj.*, n. 194.

(8) Daniel de Folleville, *Tr. du contr. pécun. de mariage*, n. 188 s.; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, II, n. 519.

prudence elle-même les consacrerait [1]. Cette demande en licitation est plutôt une demande de *mise en vente,* que la cour de cassation sanctionne pour des raisons pratiques, mais qui ne saurait faire naître une indivision qui n'existe pas. Si on a été amené, pour justifier cette solution, à rapprocher la situation de celle à laquelle elle ressemble le plus, c'est-à-dire de l'indivision, il est probable cependant qu'on ne voudrait pas donner à l'acte intervenu les effets du partage.

§ V. *De la faculté de demander le partage en droit international.*

2170. Les questions relatives à cet objet se confondent avec celles auxquelles donnent lieu les clauses prolongeant l'indivision [2].

SECTION II

A PARTIR DE QUELLE ÉPOQUE PEUT ÊTRE INTENTÉE L'ACTION EN PARTAGE

2171. Un héritier saisi peut intenter l'action en partage dès que la succession est ouverte, car il résulte de l'art. 815 qu'on ne peut être forcé, même un seul instant, de rester dans l'indivision [3]. Avant cette date l'action en partage serait irrecevable comme tendant à un pacte sur succession future; mais, la succession une fois ouverte, rien n'empêche l'héritier d'agir immédiatement; il accepte ainsi la succession [4] et la qualité d'héritier est la seule condition requise pour intenter une action en partage.

Toutefois les cohéritiers ne sont pas forcés d'accepter immédiatement le débat : ils ne peuvent y être contraints qu'après

[1] Wahl, *Note,* S., 98. 1. 194. — La question s'est posée devant la cour de cassation, qui a évité de la trancher. — Cass. civ., 12 mai 1897, S., 98. 1. 193. — Mais elle paraît avoir été implicitement tranchée en sens contraire par les tribunaux de première instance. — Trib. civ. Toulouse, 7 nov. 1891 et Trib. civ. Muret, 27 déc. 1893, sous Cass., 12 mai 1897, précité. — V. du reste *infra,* n. 3299.

[2] V. *infra,* n. 2196.

[3] V. *supra,* n. 2134. — Une proposition Lepelletier demande que l'indivision soit forcée pendant cinq ans pour les immeubles, *Journ. off., Doc. parl., Chambre,* 1903, p. 654.

[4] V. *supra,* n. 1154.

l'expiration des trois mois et quarante jours qui leur sont accordés pour faire inventaire et délibérer [1].

Un successeur irrégulier ne peut, avant de s'être fait envoyer en possession, intenter l'action en partage ; de même il ne peut être, avant cette date, contraint de figurer au partage [2].

Nous avons dit plus haut que le copropriétaire sous condition suspensive ne peut, avant la réalisation de la condition, demander le partage [3].

2172. Quant aux créanciers de l'un des héritiers, nous avons étudié plus haut la question de savoir s'ils peuvent agir pendant les délais accordés pour faire inventaire et délibérer [4].

2173. Par exception au droit commun, en matière d'habitations à bon marché, construites dans les conditions prescrites par la loi du 30 novembre 1894, la durée du maintien de l'indivision peut être supérieure au temps fixé par l'art. 815. L'art. 8 de cette loi dispose : « *Lorsqu'une maison indivi-* » *duelle construite dans les conditions édictées par la présente* » *loi, figure dans une succession, et que cette maison est occu-* » *pée au moment du décès de l'acquéreur ou du constructeur,* » *par le défunt, son conjoint ou l'un de ses enfants, il est dé-* » *rogé aux dispositions du Code civil, ainsi qu'il est dit ci-* » *après :* 1° *Si le défunt laisse des descendants, l'indivision* » *peut être maintenue à la demande du conjoint ou de l'un* » *de ses enfants pendant cinq années à partir du décès. —* » *Dans le cas où il se trouverait des mineurs parmi les descen-* » *dants, l'indivision pourra être continuée pendant cinq* » *années à partir de la majorité de l'aîné des mineurs sans* » *que sa durée totale puisse, à moins d'un consentement una-* » *nime, excéder dix ans. — Si le défunt ne laisse pas de des-* » *cendants, l'indivision pourra être maintenue pendant cinq* » *ans à compter du décès, à la demande ou en faveur du con-* » *joint survivant, s'il en est copropriétaire au moins pour moi-*

(1) V. *supra*, n. 1747.
(2) V. *supra*, n. 809 et 815.
(3) V. *supra*, n. 2165.
(4) V. *supra*, n. 1747.

» *tié et s'il habite la maison au moment du décès. — Dans* » *ces derniers cas, le maintien de l'indivision est prononcé* » *par le juge de paix, après avis du conseil de famille;* — » 2 ... »

Cette disposition, complétée par une dérogation aux conditions de la licitation, que nous retrouverons, a eu pour but de donner au père de famille l'espoir que sa maison resterait dans sa famille, et d'encourager ainsi la construction des habitations ouvrières.

SECTION III

ÉVÉNEMENTS QUI ÉTEIGNENT OU SUSPENDENT L'ACTION EN PARTAGE

2174. Ces événements sont de deux sortes : une convention déclarant que les biens resteront indivis à perpétuité ou pendant un certain temps; l'extinction de l'action en partage par le partage ou par la prescription.

§ I. *Actes et conventions portant renonciation à l'action en partage.*

I. *Des actes et conventions ajournant le partage indéfiniment ou pendant plus de cinq ans.*

2175. L'état de communauté ayant paru à certains égards contraire à l'ordre public, le législateur n'a pas voulu que l'indivision d'où il résulte pût être perpétuée par la volonté des parties ou d'un tiers. Serait donc nulle et de nul effet la disposition par laquelle un testateur, en léguant ses biens à plusieurs personnes, leur aurait imposé la défense de procéder au partage : c'est à cette hypothèse que l'art. 815 fait allusion par les mots *nonobstant* PROHIBITIONS (1). Serait nulle aussi la convention aux termes de laquelle les communistes se seraient réciproquement interdit le droit de demander le partage : telle est la portée des mots *nonobstant conventions contraires* (2).

(1) V. *infra*, n. 2186.

(2) Cass. req., 23 déc. 1900 ou 1901, S., 1902. 1. 216, D., 1902. 1. 183. — Nancy, 12 mars 1846, D., 46. 2. 120. — Trib. civ. Bruxelles, 11 mai 1889, *Pasicr.*, 89. 3.

Le juge ne peut pas davantage surseoir au partage, même sur la demande de quelques-unes des parties [1].

2176. Les copropriétaires peuvent cependant convenir que la licitation ou le partage en nature sont interdits [2]; ils règlent ainsi seulement la forme suivant laquelle ils sortiront de l'indivision. Toutefois ils ne peuvent s'interdire la licitation d'un immeuble impartageable [3]; cette clause reviendrait à rendre l'indivision perpétuelle.

Ils peuvent faire un partage sous condition résolutoire [4].

2177. Les conventions prohibées sont nulles même si elles sont contenues dans un contrat de mariage; car l'art. **1387** interdit de déroger à une règle d'ordre public; il en est ainsi de la stipulation que l'époux survivant aura droit à l'usufruit des biens de son conjoint et que les héritiers devront, pour demander le partage, attendre le décès du survivant [5].

Les mêmes clauses sont nulles dans une donation [6].

2178. N'empêchent pas davantage le partage des conventions qui règlent la jouissance [7].

2179. Comme nous le dirons plus loin, les diverses clauses qui interdisent le partage pendant plus de cinq ans ou pour un temps indéterminé peuvent être valables pour cinq ans [8].

2180. Les conventions qui maintiennent l'indivision sont valables pour certains biens qui, en raison de leur destination, peuvent être maintenus dans l'indivision [9].

Mais elles ne sont pas valables pour les biens qui ont un

296. — Demolombe, XV, n. 487. — Sur la convention faite pour une durée indéterminée, V. *infra*, n. 2185.

(1) V. *infra*, n. 2442.

(2) V. *infra*, n. 2476.

(3) V. *infra*, n. 2476.

(4) V. *infra*, n. 2345.

(5) Metz, 3 juil. 1855, D., 56. 2. 204. — Bruxelles, 18 mai 1887, D., 88. 2. 38. — Laurent, X, n. 230 et 238.

(6) Bruxelles, 10 nov. 1863, *Belg. jud.*, 1864, p. 67. — Bruxelles, 18 nov. 1864, *Jurisp. des. Trib.*, 1864-65, p. 1099. — Thiry, II, n. 199.

(7) V. *infra*, n. 2328.

(8) V. *infra*, n. 2184 s.

(9) V. *supra*, n. 2150 s.

caractère personnel [1]. Quoique ces biens ne puissent pas être licités [2], ils ne doivent pas rester dans l'indivision

D'autre part, les clauses qui, sans être des clauses d'indivision, auraient un effet analogue, devraient être respectées pour toute leur durée ; il en serait ainsi de la clause du partage portant que les immeubles partagés sont, pour un prix déterminé, loués à l'une des parties jusqu'à la majorité du plus jeune d'entre eux [3].

2181. Le partage sous condition résolutoire est valable d'une manière définitive [4].

2182. Il en est de même de la convention portant que si l'un des copropriétaires veut vendre sa part, ses copropriétaires voudront la retenir moyennant un prix déterminé ; elle n'est pas nulle comme prolongeant indéfiniment l'indivision [5].

De même, le fait d'acquérir en commun les objets nécessaires à l'exploitation ou de se procurer en commun les ressources nécessaires à cette exploitation ne manifeste pas l'intention de rester dans l'indivision et est valable [6].

Il en est autrement de la clause que la jouissance appartiendra successivement aux divers copropriétaires [7]. Cette clause ne peut valoir que pour cinq ans.

II. *Des actes et conventions ajournant le partage pour cinq ans au plus.*

A. *Durée que peut avoir la prolongation de l'indivision.*

2183. Il peut être de l'intérêt bien entendu des communistes d'ajourner momentanément le partage. Ainsi, parmi

(1) Cass. req., 23 déc. 1900 ou 1901, S., 1902. 1. 216, D., 1902. 1. 183 (papiers de famille). — Trib. civ. Seine, 16 mars 1893, *Gaz. Pal.*, 93. 2. 301 (portraits de famille).

(2) V. *supra*, n. 2147 s.

(3) Trib. civ. Cambrai, 10 juin 1887, *Loi*, 23 août 1887.

(4) V. *infra*, n. 2345.

(5) Aix, 25 juill. 1889, *Rec. d'Aix*, 90. 1. 97.

(6) Trib. civ. La Pointe-à-Pitre, 28 déc. 1882, *Rev. not.*, art. 6750.

(7) Cass. civ., 15 fév. 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1541 (moulin). — Cass. civ., 31 janv. 1838, S., 38. 1. 120 (étang). — Cass. req., 5 juin 1839, S., 39. 1. 468, D., 39. 1. 246. — Rennes, 27 mai 1812, S. chr. prairie). — Aubry et Rau, II, p. 583, § 221 ; Fuzier-Herman, art. 815, n. 65 s.

les cohéritiers, il y en a un qui est mineur, mais sur le point d'arriver à sa majorité. Si l'on veut partager immédiatement, il faut de toute nécessité procéder à un partage judiciaire (art. 840); tandis qu'en attendant pendant quelques années, quelques mois peut-être, il sera possible, le mineur étant devenu majeur, de procéder à un partage amiable, qui entraînera moins de frais et où les convenances réciproques des cohéritiers pourront être mieux observées. Ou bien encore le partage n'est possible qu'à la condition de vendre certains biens héréditaires non susceptibles d'un partage en nature, et, par suite d'événements transitoires, ils subissent pour le moment une dépréciation. Aussi la loi permet-elle aux parties de convenir qu'il sera sursis au partage pendant un certain temps.

Cette convention était autorisée autrefois, mais le temps pour lequel elle pouvait être faite n'était pas limité (1).

Aujourd'hui la question est réglée par l'art. 815, al. 2, d'après lequel : « *On peut cependant convenir de suspendre » le partage pendant un temps limité; cette convention ne » peut être obligatoire au delà de cinq ans ; mais elle peut » être renouvelée* ».

2184. La convention faite pour plus de cinq ans est obligatoire pour cinq ans. On peut invoquer en ce sens, outre l'intention probable des parties, un argument tiré de l'art. 1660 (la faculté de rachat stipulée pour un terme excédant cinq années est réduite à ce terme) (2).

Pour le surplus, la nullité est de plein droit (3).

(1) L. 14, § 2 et 3, D., *Comm. divid.*, 10.3. — Pothier, *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1, *Introd. au titre XVII de la cout. d'Orléans,* n. 71, et *Du quasi-contrat de communauté,* n. 197.

(2) Cass. belg., 12 juin 1841, *Pasicr.*, 41. 1. 223. — Trib. civ. Liège, 4 juill. 1891, *Pand. pér. belg.*, 92, n. 699. — Trib. civ. Furnes, 2 déc. 1883, *Pasicr.*, 84. 3. 107. — Trib. civ. Anvers, 19 nov. 1885, *Jurisp. trib. belg.*, XXXIV. 273. — Toullier, IV, n. 406; Vazeille, art. 815, n. 14; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 649; Duranton, VII, n. 81; Demolombe, XV, n. 501; Champcommunal, p. 406; Laurent, X, n. 238; Fuzier-Herman, art. 815, n. 72; Taudière, *Rev. crit.*, 1889, p. 216; Huc, V, n. 283; Thiry, II, n. 159; Vigié, II, n. 259; Le Sellyer, II, n. 1069; Planiol, III, n. 2326.

(3) Delvincourt, II, p. 45, note 1; Le Sellyer, II, n. 1071. — *Contra* Duranton, VII, n. 81.

Il va sans dire que le juge peut admettre que les parties ont entendu rendre nulle la clause entière [1].

2185. La convention est également valable pour cinq ans si elle est faite pour un temps indéterminé, par exemple jusqu'au décès d'une personne indiquée [2].

L'art. 1660, quoi qu'on ait dit, conserve alors toute sa valeur.

On objecte l'art. 1869, qui autorise tout associé à sortir quand il lui plaît d'une société à durée illimitée; mais cette solution ne se comprend qu'en matière de société, où le rôle des cointéressés est plus actif qu'en matière d'indivision, et où on peut, par conséquent, avoir voulu ne pas s'engager pour une période quelconque. D'ailleurs, au fond, la situation est toute différente : l'art. 1869 a trait à une convention qui est limitée à la vie des parties (art. 1865), l'art. 815 à une convention par laquelle on prétendrait obliger ses ayants cause. Nous verrons cependant qu'il y a de grandes dissidences pour le cas où la clause qui prolonge l'indivision est contenue dans un acte de libéralité [3].

L'ancien droit voyait là une question de fait.

Lorsque la convention ne fixe pas sa durée, les juges peuvent décider qu'elle est faite pour un temps indéterminé et la valider pour cinq ans.

Mais ils peuvent aussi décider, en fait, que les parties ne

(1) Le Sellyer, II, n. 1072 et 1073.

(2) Lyon, 25 août 1875, S., 76. 2. 68, D. *Rép., Suppl.*, v° *Succ.*, n. 969. — Paris, 3 mars 1896, D., 97. 2. 54. — Duranton, VII, n. 81; Massé et Vergé, II, p. 74, § 279, note 20; Marcadé, art. 815, n. 2; Fuzier-Herman, art. 815, n. 73 s. (v. cep. n. 79); Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, II, n. 415; Huc, V, n. 283; Planiol, III, n. 2326. — *Contra* Trib. civ. Beaume, 9 déc. 1858, D., 59. 3. 69. — Trib. civ. Périgueux, 18 mars 1886, *Droit*, 20 avril 1886. — Trib. civ. Albi, 31 mai 1901, *Gaz. Trib. Midi*, 23 juin 1901. — Demolombe, XV, n. 502; Demante, III, n. 139 *bis*, III; Taudière, *op. cit.*, p. 216; Aubry et Rau, II, p. 583, § 221, note 21 et VI, p. 532, § 622, note 3; Laurent, X, n. 240; Duranton, VII, n. 81; Champcommunal, p. 406. — On a imputé à tort cette dernière opinion à des arrêts concernant la clause d'indivision perpétuelle, *supra*, n. 2175. — Décidé en sens inverse que la clause d'une donation entre-vifs portant que l'immeuble donné restera indivis dans les deux ans qui suivront le décès du donateur, est entièrement valable. — Trib. civ. Lyon, 11 nov. 1892, *Mon. jud. Lyon*, 23 janv. 1893. — V. *infra*, n. 2187.

(3) V. *infra*, n. 2187.

se sont pas accordées sur la durée de l'indivision, et les autoriser, par conséquent, à demander le partage.

La première interprétation, qui seule donne un effet à la convention, doit être admise de préférence (C. civ., 1157).

Quant à la convention d'indivision perpétuelle, elle est nulle [1].

2185 *bis*. L'art. 815 ne s'appliquant pas à la société, tant qu'elle n'est pas dissoute, cesse de s'appliquer aux biens héréditaires indivis si ces biens sont apportés par les héritiers dans une société [2].

B. *Actes dans lesquels la convention peut être contenue. Forme et preuve.*

2186. Un testateur pourrait-il imposer à ceux auxquels il transmet ses biens l'obligation de rester dans l'indivision pendant cinq ans? Cette question discutée paraît être résolue par le texte de l'art. 815. Il établit cette double règle : 1° que l'état d'indivision ne peut pas être imposé par une prohibition du défunt à ses successeurs universels ; 2° que ceux-ci ne peuvent pas se l'imposer à eux-mêmes par une convention. Or la partie finale de notre article fait une exception à la seconde règle, mais il n'en apporte aucune à la première ; donc elle demeure absolue. Etendre aux *prohibitions* l'exception que la loi formule en vue des *conventions* seulement, c'est violer la règle. Au point de vue rationnel d'ailleurs, de puissants motifs militent contre cette extension. Les cohéritiers supporteront facilement, on doit le supposer, les conséquences d'un état de choses qu'ils ont eux-mêmes créé, d'une indivision qu'ils se sont imposée par une convention librement discutée. Supporteraient ils aussi bien une indivision qui leur serait imposée par une volonté étrangère?

Le doute sur cette question naît principalement de ce que l'exception établie par l'art. 815 *in fine* est la reproduction presque littérale d'un passage de Pothier qui, dans la pensée de cet auteur, comprenait les prohibitions comme les con-

(1) V. *supra*, n. 2175.

(2) Montpellier, 20 nov. 1897, sous Cass., 15 mai 1899, S., 1900. 1. 94, D., 99. 1. 353.

ventions, ainsi qu'il l'explique lui-même un peu plus loin [1]. Cette raison nous paraît insuffisante en présence du texte; elle a cependant séduit autrefois la jurisprudence [2], mais les décisions les plus récentes adoptent notre solution [3].

2187. Au contraire la clause dont nous parlons est pleinement valable dans une donation [4] ou un partage d'ascendants entre vifs [5]; car alors elle constitue une convention.

Objecter, comme on l'a fait, que l'art. 900 C. civ. annule les clauses illicites dans la donation comme dans le testament, c'est résoudre la question par la question; comment peut-on dire que la clause d'indivision est illicite d'une manière absolue quand l'art. 815 la permet dans la convention? Toutefois, comme nous allons le voir, pour constituer ainsi une convention entre les copropriétaires, il faut que cette clause soit acceptée par tous ceux qui sont dans l'indivision [6].

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1. — V. aussi *Intr. au tit. XVII de la cout. d'Orléans*, n. 71 et *Tr. du quasi-contrat de communauté*, n. 197; Lebrun, liv. I, ch. I, n. 6; Guyot, *Rép.*, v° *Part.*

(2) Cass. civ., 20 janv. 1836, S., 36. 1. 83, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1508. — Bordeaux, 20 avril 1831, S., 31. 2. 315, D., 31. 2. 141. — Aix, 10 mai 1841, S., 41. 2. 478, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1504. — Trib. civ. Seine, 6 juill. 1849, D., 49. 3. 76. — Delvincourt, II, p. 43, note 5; Duranton, VII, n. 80; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 815, obs. 2; Fouet de Conflans, art. 815, n. 5; Duvergier sur Toullier, IV, n. 405, note *a*; Demolombe, XV, n. 511; Aubry et Rau, II, p. 584, § 221, note 22, et VI, p. 533, § 632, note 6; Thiry, II, n. 160; Fuzier-Herman, art. 816, n. 92 s.

(3) Metz, 3 juill. 1855, D., 56. 2. 204. — Trib. civ. Pointe-à-Pitre, 28 déc. 1882, *Rev. not.*, art. 6750. — Trib. civ. Lille, 23 juin 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 307. — Trib. civ. Seine, 30 nov. 1894, *Rép. gén. prat. du not.*, 1897, p. 134, n. 8233. — Bruxelles, 8 juil. 1886, *Pasicr.*, 86. 2. 296. — Trib. civ. Bruxelles, 22 juin 1872, *Pasicr.*, 72. 3. 717. — Merlin, *Rép.*, *Suppl.*, v° *Partage*, § 1; Vazeille, art. 815, n. 10; Malpel, n. 242; Coulon, I, p. 97; Taulier, III, p. 376; Bugnet sur Pothier, VIII, p. 151; Dutruc, *op. cit.*, n. 6; Chabot, art. 815, n. 2; Massé et Vergé, II, p. 72 et 361; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 649; Hureaux, III, n. 377; Champcommunal, p. 408; Laurent, X, n. 243; Taudière, *op. cit.*, p. 219; Marcadé, art. 815, n. 4; Demante, III, n. 139 *bis*, II; Huc, V, n. 284; Vigié, II, n. 260; Le Sellyer, II, n. 1059.

(4) Trib. civ. Lyon, 11 nov. 1892, *Mon. jud. Lyon*, 23 janv. 1893. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, X, n. 244; Taudière, *op. cit.*, p. 220; Huc, V, n. 284; Fuzier-Herman, *loc. cit.*; Le Sellyer, II, n. 1062. — *Contra* Metz, 3 juill. 1855, précité.

(5) Trib. civ. Seine, 6 juill. 1849, D., 49. 3. 76. — Demolombe, XV, n. 512; Dutruc, n. 6; Laurent, X, n. 238 et 243; Huc, V, n. 284; Fuzier-Herman, art. 816, n. 95. — *Contra* Taudière, *op. cit.*, p. 221.

(6) V. *infra*, n. 2191.

Si on assimile la libéralité à la convention, il faudra admettre que, comme dans cette dernière, la clause de la donation qui prolongera l'indivision pendant une durée de plus de cinq ans ou une durée indéterminée sera réductible à cinq ans.

Cependant on décide généralement que la clause qui prolonge l'indivision pendant une durée indéterminée ou de plus de cinq ans doit être ici réputée non écrite (1).

2188. Les conventions de prolongation d'indivision sont souvent contenues dans les partages provisionnels (2).

Un jugement ne peut surseoir au partage, sans la volonté conforme de tous les héritiers (3).

2189. Comme toutes les conventions, celle qui prolonge l'indivision peut être faite verbalement aussi bien que par écrit (4).

Elle se prouve par les moyens du droit commun (5).

Il va sans dire que si elle est contenue dans un acte de libéralité, elle doit obéir aux formes des libéralités.

C. *Capacité.*

2189 *bis.* L'acte qui prolonge l'indivision est un acte d'administration, car il ne contredit aucune aliénation, et constitue simplement une convention relative au mode de gestion des biens héréditaires.

Aussi le tuteur peut-il y procéder sans autorisation (6).

(1) Bordeaux, 20 avril 1831, S., 31. 2. 315, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 937. — Paris, 11 mars 1836, S., 36. 2. 360, D. *Rép.*, *eod. verb.*, n. 179. — Aix, 10 mai 1841, S., 41. 2. 478, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1504. — Bruxelles, 18 nov. 1863, *Belg. jud.*, 1864, p. 67. — Trib. civ. Bruxelles, 18 nov. 1864, *Jurispr. des trib.*, 1864-65, p. 1099, — Merlin, *Rép.*, v° *Part.*, § 1, n. 1; Toullier, IV, n. 488; Chabot, art. 815, n. 2; Malpel, n. 242; Vazeille, art. 815, n. 10; Marcadé, art. 815, n. 1; Massé et Vergé, II, p. 73; Laurent, X, n. 243; Fuzier-Herman, art. 815, n. 83 s. — *Contra* Cass. civ., 20 janv. 1836, précité. — V. *supra*, n. 2184 et 2185.

(2) V. *infra*, n. 2328 et 2338.

(3) V. *infra*, n. 2242.

(4) Trib. civ. Furnes, 2 déc. 1883, *Pas.*, 84. 3. 107. — Dutruc, *Tr. du part.*, n. 8; Demolombe, XV, n. 504. — *Contra* Chabot, art. 815, n. 7; Vazeille, art. 816, n. 2.

(5) Demolombe, XV, n. 504; Dutruc, n. 8; Hureaux, III, n. 374; Le Sellyer, II, n. 1075.

(6) Décidé cependant qu'il lui faut l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal. — Trib. civ. Lisieux, 5 août. 1903, *Mon. jud. Lyon*, 2 déc. 1903.

D. *Effets de la clause qui prolonge l'indivision.*

2190. L'effet de la convention qui prolonge l'indivision est de maintenir la situation existante. La loi, en effet, parle d'indivision (1). Les contractants ne deviennent donc pas des associés. Il en est ainsi même si la convention contient des clauses sur l'administration des biens indivis (2).

La convention empêche le partage provisionnel aussi bien que le partage définitif (3).

L'ancien droit admettait la solution contraire (4), laquelle était soutenable sous un régime où la convention pouvait prolonger longtemps l'indivision, et où, par conséquent, les héritiers désireux d'éviter les froissements résultant de la prolongation de l'indivision ne pouvaient pas compter sur un dénouement prochain de cette indivision.

La licitation est interdite aussi bien que le partage (5).

E. *Personnes auxquelles la clause est opposable.*

2191. Le partage peut, malgré toute convention contraire, être demandé à toute époque par les copropriétaires qui n'ont pas participé à la convention : cette convention ne leur est pas opposable (6). Le partage ne pouvant avoir lieu qu'entre tous les copartageants, la convention perd alors son effet même entre ceux qui y ont participé (7).

On a cependant soutenu que ceux des copropriétaires qui n'ont pas participé à la convention peuvent simplement obtenir la distraction de leur lot et que pour le surplus l'indivi-

(1) Taudière, *op. cit.*, p. 216; Demante, III, n. 139 *bis*, IV; Troplong, *Tr. des soc.*, II, n. 968; Demolombe, XV, n. 508; Le Sellyer, II, n. 1078. — *Contra* Duranton, VII, n. 79 et XVII, n. 392.

(2) Demolombe, XV, n. 508.

(3) Demolombe, XV, n. 513.

(4) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 3, § 3.

(5) Chabot, art. 815, n. 10 ; Duranton, VII, n. 87; Dutruc, *op. cit.*, n. 8 ; Demolombe, XV, n. 514.

(6) Trib. civ. Anvers, 5 mai 1880, *Belg. jud.*, 80. 1291. — Chabot, art. 815, n. 9; Duranton, VII, n. 83 ; Dutruc, n. 9 et 233; Demolombe, XV, n. 506; Taudière, *op. cit.*, p. 217 ; Hureaux, III, n. 373; Le Sellyer, II, n. 1076.

(7) Auteurs précités, sauf Dutruc et Le Sellyer.

sion continue d'exister entre les héritiers [1]; on oublie ainsi que le partage doit être fait entre tous les héritiers.

D'autres auteurs pensent qu'il y a là une question de fait [2] : leur opinion n'est pas plus exacte que la précédente.

2192. La convention, comme toutes les charges qui affectent les biens, se transmet aux ayants cause, même particuliers [3].

Nous verrons si la convention est également opposable aux créanciers des copartageants [4].

2193. Contenue dans un acte de libéralité, la clause qui prolonge l'indivision ne peut nuire aux héritiers réservataires [5].

F. *Renouvellement de la clause.*

2194. Aux termes formels de la loi, la convention peut être renouvelée.

Il n'est pas nécessaire que les intéressés attendent, pour opérer ce renouvellement, l'expiration du délai fixé par leur première convention. Mais ils chercheraient en vain dans un renouvellement anticipé le moyen de s'obliger à rester dans l'indivision pendant plus de cinq ans à dater du moment où ils traitent; car la volonté bien évidente du législateur est qu'ils ne puissent dépasser cette limite, et ils ne sauraient y arriver par une voie détournée. Donc la deuxième convention est réductible de manière à ne pas dépasser cinq ans, en y comprenant le délai restant à courir sur la première convention, ou, ce qui est équivalent, le délai fixé par la seconde convention commencera à courir immédiatement [6].

(1) Vazeille, art. 815, n. 12; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 12.

(2) Demolombe, XV, n. 507.

(3) Demolombe, XV, n. 510; Taudière, *op. cit.*, p. 216.

(4) V. *infra*, n. 2269 s.

(5) Belost-Jolimont sur Chabot, art. 815, obs. 2; Marcadé, art. 815; Aubry et Rau, VI, p. 533, § 622, note 6.

(6) Toullier, VI, n. 406; Duranton, VII, n. 78; Favard, v° *Part. des succ.*; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 815, obs. 4; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 636; Marcadé, art. 815, n. 2; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 7; Demolombe, XV, n. 500; Demante, III, n. 139 *bis*, III; Aubry et Rau, VI, p. 532, § 632, note 4; Hureaux, III, n. 372; Laurent, X, n. 240; Fuzier-Herman, art. 815, n. 80; Taudière, *op. cit.*, p. 217; Thiry, II, n. 159; Vigié, II, n. 259; Le Sellyer, II, n. 1074. — V. cep. Massé et Vergé, II, p. 362, d'après lesquels la question doit se résoudre en fait.

Par là même le renouvellement consenti par anticipation dans l'acte même qui contient la convention d'indivision est nul [1].

III. *Indivisions auxquelles s'appliquent les dispositions relatives aux clauses prolongeant l'indivision.*

2195. L'art. 815 ne s'applique pas seulement à l'indivision héréditaire ; il s'applique à toutes les indivisions.

Ainsi on peut par une convention empêcher pendant cinq ans le partage d'une société dissoute [2].

De même on peut, dans les conditions de l'art. 815, par une convention, empêcher le partage d'un immeuble indivis [3].

IV. *Des clauses prolongeant l'indivision en droit international.*

2196. En droit international, l'application de l'art. 815 dépend, pour les immeubles, de la loi de la situation [4], soit qu'on applique le principe général de l'art. 3 C. civ., soit qu'on applique la loi qui règle la dévolution de la succession.

Pour les meubles, c'est également à la loi qui règle la dévolution qu'on doit recourir (ici encore la solution est la même si on applique la loi qui règle les conventions relatives aux meubles), car le droit de demander le partage est une conséquence de la dévolution ; on ne peut songer à appliquer la loi de la situation [5].

(1) Trib. civ. Bruxelles, 13 mars 1895, *Pand. pér. belg.*, 96, n. 940.

(2) Pont, *Tr. du contr. de soc.*, n. 778 ; Guillouard, *ibid.*, n. 341. — *Contra* Duvergier, *Tr. du contr. de soc.*, n. 415 et 473 (qui assimile à tort la société dissoute à la société existante ; il oublie aussi l'art. 1872 C. civ., d'après lequel les règles du partage de succession sont applicables au partage de la société). — V. *supra*, n. 2150 s., et notre *Tr. de la société*, n. 481.

(3) Guillouard, *loc. cit.*

(4) Alger, 7 déc. 1885, *Rev. alg.*, 1886, p. 67. — Trib. civ. Seine, 12 mai 1891, *Journ. dr. int.*, 1892, p. 487. — Laurent, *Dr. civ. int.*, VII, p. 40 ; Weiss, *Tr. élém.*, p. 717 et *Tr. théor. et prat.*, IV, p. 152 ; Despagnet, n. 572 ; Huc, V, n. 315 ; Champcommunal, p. 404 ; Brocher, I, n. 133 ; Audinet, n. 664 ; de Vareilles-Sommières, I, n. 351 ; Rolin, II, n. 754.

(5) Antoine, *De la succ. en dr. int.*, p. 92. — *Contra* Laurent, *Dr. civ. int.*, VII, p. 40 ; Weiss, *Tr. él.*, p. 717 et *Tr. th. et prat.*, IV, p. 651 ; Despagnet, n. 572 ; Champcommunal, p. 404 ; Brocher, *Dr. int.*, I, n. 133 ; Audinet, *loc. cit.* ; Rolin, *loc. cit.*

Cependant on soutient que la règle *nul n'est tenu de rester dans l'indivision* est d'ordre public et par conséquent entièrement de statut réel; rien ne le démontre. Il nous semble, ou contraire, qu'en raison de la situation instable des meubles, et, en général, de leur peu de valeur, il est indifférent à un État que les meubles situés sur son territoire restent longtemps et même éternellement dans l'indivision.

La question de savoir si le testateur peut interdire le partage immédiat et dans quelles conditions il le peut, doit être résolue suivant les mêmes règles [1].

§ II. *Extinction de l'action en partage.*

2197. L'action en partage est imprescriptible. L'art. 815 dit en effet que « le partage peut être *toujours* provoqué », c'est dire que l'indivision ne peut devenir irrévocable par la prescription [2].

Mais l'action en partage ne subsiste que pendant la durée de l'indivision, puisqu'elle a pour but d'y mettre fin. Or, l'indivision peut cesser : 1° par un partage; 2° par la prescription. L'un ou l'autre de ces événements éteindra donc l'action en partage. C'est ce que dit l'art. 816, ainsi conçu : « *Le partage peut être demandé, même quand l'un des cohéritiers aurait joui séparément de partie des biens de la succession, s'il n'y a eu un acte de partage, ou possession suffisante pour acquérir la prescription* ».

I. *Extinction résultant de ce que le partage a été effectué.*

A. *Forme et preuve du partage effectué.*

2198. L'action en partage ne peut plus être exercée s'il y a eu une convention de *partage*. C'est cette idée que la loi veut exprimer en disant : « s'il y a *un* ACTE *de partage* ». Ce mot ne désigne pas un écrit destiné à constater un fait juridique, mais, comme dans d'autres textes (art. 778, 888,

(1) *Contra* Laurent, *op. cit.*, VII, p. 41 s.; Weiss, *Tr. élém.*, p. 717 et *Tr. th. et prat.*, IV, p. 152; Champcommunal, p. 408.

(2) Riom, 16 mai 1900, *Rec. Riom*, 1900. 316. — Aubry et Rau, II, p. 583, § 221; Taudière, *op. cit.*, p. 214; Thiry, II, n. 162; Planiol, III, n. 2338. — V. *infra*, n. 2217.

1167, 1582, 2044), l'acte juridique lui-même. L'existence d'un partage régulier suffit donc pour écarter l'action en partage, sauf à ceux qui l'opposent à en fournir la preuve [1].

Dans une autre opinion, le mot *acte* désignerait ici un acte écrit, ce qui n'est pas non plus sans exemple dans la loi (art.

[1] Cass. req., 29 avril 1836, S., 36. 1. 946, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1635. — Cass. civ., 12 juin 1844, S., 44. 1. 574, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1624. — Cass. req., 21 janv. 1867, S., 67. 1. 53, D., 67. 1. 97. — Cass. req., 2 janv. 1872, S., 72. 1. 129, D., 72. 1. 119. — Cass. civ., 27 juill. 1887, S., 87. 1. 416, D., 87. 1. 423 impl. . — Riom, 2 mars 1814, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1788. — Bordeaux, 14 mai 1835, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1626. — Bourges, 19 avril 1839, S., 39. 2. 422, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1624. — Nancy, 22 fév. 1841, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1624. — Montpellier, 16 août 1842, S., 43. 2. 148. — Bordeaux, 20 déc. 1852, S., 53. 2. 56. — Agen, 25 janv. 1859, S., 59. 2. 93, D., 59. 2. 186. — Lyon, 1er juin 1859, S., 60. 2. 257, D., 61. 2. 174. — Grenoble, 1er déc. 1859, S., 60. 2. 259. — Bordeaux, 19 mars 1860, S., 60. 2. 320, D., 61. 2. 174. — Metz, 20 mars 1861, S., 61. 2. 259, D., 61. 2. 175. — Poitiers, 27 janv. 1864, S., 64. 2. 169, D., 64. 2. 268. — Colmar, 5 juill. 1865, S., 66. 2. 56. — Lyon, 12 mars 1868, S., 68. 2. 276. — Limoges, 5 mars 1870, S., 70. 2. 220, D., 70. 2. 78. — Paris, 23 mars 1878, S., 78. 2. 256, D., 79. 5. 300. — Agen, 23 fév. 1887, *Rec. d'Agen*, 1887, p. 282. — Aix, 13 mai 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 644. — Nancy, 5 juill. 1890, *Rec. de Nancy*, 1890-91, p. 171. — Poitiers, 9 mars 1893, S., 94. 2. 153, D., 95. 2. 121. — Trib. civ. Gien, 3 août 1897, *Loi*, 7 sept. 1897. — Bruxelles, 5 avril 1845, *Pasicr.*, 46. 2. 317. — Bruxelles, 23 nov. 1857, *Pasicr.*, 58. 2. 225. — Trib. civ. Namur, 29 juill. 1844, *Belg. jud.*, 45. 75. — Liège, 21 mai 1859, *Pasicr.*, 60. 2. 132. — Maleville, art. 816; Duvergier sur Toullier, IV, n. 407, note 1; Demante, III, n. 140 *bis*, I; Rivière, *Variations de la jurispr. de la cour de cass.*, n. 217; Dutruc, *op. cit.*, n. 19 et 26 et *Suppl.* aux *Lois de la proc.*, v° *Part.*, n. 3; Demolombe, XV, n. 521; Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623, note 9; Laurent, X, n. 262, 301 et 302; Renault d'Ubexi, *Rapport* sous Cass., S., 67. 1. 53; Rodière, *Note*, P., 57. 1. 14; Fuzier-Herman, art. 816, n. 73 s.; Hureaux, III, n. 347 et 368; Rousseau et Laisney, v° *Part.*, n. 29; Thiry, II, n. 164; Taudière, *op. cit.*, p. 224; Huc, V, n. 286; Vigié, II, n. 262; Le Sellyer, II, n. 1088 s.; Planiol, III, n. 2355. — *Contra* Bourges, 3 mars 1823, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1622. — Bastia, 29 nov. 1830, S., 31. 2. 134, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1622. — Colmar, 24 janv. 1832, S., 32. 2. 657, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1623. — Bastia, 9 janv. 1833, S., 33. 2. 471, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1622. — Toulouse, 30 août 1837, S., 38. 2. 384, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1622. — Orléans, 16 juill. 1842, S., 42. 2. 452, D. *Rép.*, *loc. cit.* — Rennes, 24 fév. 1847, sous Cass., 31 mai 1848, S., 48. 1. 475, D., 48. 1. 123. — Riom, 10 mai 1855, S., 56. 2. 1, D., 55. 2. 272. — Bastia, 2 fév. 1857, S., 57. 2. 129. — Grenoble, 1er déc. 1859, S., 60. 2. 257, D., 61. 2. 175. — Chambéry, 9 fév. 1870, S., 70. 2. 123, D., 70. 2. 188. — Delvincourt, II, p. 35; Delaporte, art. 819; Merlin, *Rép.*, v° *Part.*, § 3, n. 1 et v° *Prescrip.*, sect. 2, § 13, n. 6; Chabot, art. 816, n. 1; Poujol, art. 816, n. 3; Malpel, n. 243; Duranton, VII, n. 96 *bis*; Rolland de Villargues, v° *Part.*, n. 157; Vazeille, art. 816, n. 1 et art. 819, n. 9 et *Tr. des prescrip.*, IV, n. 378; Marcadé, art. 816, n. 1; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 816, obs. 1; Fouet de Conflans, art. 819; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 650; Massé, *Parfait notaire*, 6e édit., III, p. 372; Massé et Vergé, II, p. 365, § 390, note 10; Gilbert, *Note*, S., 56. 2. 1.

778) et ainsi le partage ne pourrait être prouvée que par écrit, même au-dessous de 150 fr., contrairement aux règles du droit commun. Mais il faut avouer qu'on ne voit guère pour quel motif le législateur aurait subordonné la validité du partage à la rédaction d'un acte écrit : ce qui obligerait les parties qui ne savent pas écrire à faire les frais d'un acte notarié pour constater le partage d'une succession, même de la plus minime importance. Du reste, notre solution était généralement admise par l'ancien droit (1) et le droit romain (2). Elle résulte également du rapport de Chabot (3) et du discours de Siméon (4), qui expliquèrent l'art. 816 comme ayant uniquement pour but de proscrire le partage de fait (5).

2199. La preuve du partage est, à defaut de texte, régie par le droit commun. Ainsi, dans le cas où le partage est fait par convention, son existence pourra être prouvée d'abord par écrit; l'écrit devra être rédigé en double, la convention étant synallagmatique (C. civ., **1325**). Le partage pourra être prouvé notamment par lettre missive (6).

Il pourra être prouvé également par témoins ou par présomptions si l'intérêt est inférieur à 150 fr., s'il y a commencement de preuve par écrit (7), ou si l'acte est adiré (8).

Dans tous les cas, la preuve par le serment et l'aveu est

(1) Rousseaud de Lacombe, *Rec. de jurispr. civ.*, v° *Partage*, section III, n. 4; Davot et Bannelier, *Dr. franç.*, III, liv. III, tr. 5, ch. XXV, § 4, n. 4; Domat, liv. I, titre IV, sect. 3, n. 10; Lebrun, liv. IV, ch. I, n. 2; Prévost de la Jannès, *Princ. de jurispr. fr.*, I, n. 8.

(2) L. 9, C., *De fid. instrum.*, 4. 21. — L. 12, C., *Fam. ercis.*, 3. 36. — L. 4, C., *Comm. divid.*, 3. 37.

(3) Locré, X, p. 265.

(4) Locré, X, p. 301.

(5) V. *infra*, n. 2202.

(6) Trib. civ. Gien, 3 août 1897, précité. — V. *infra*, n. 2353.

(7) Cass., 27 avril 1836 et 12 juin 1843, précités. — Bourges, 19 avril 1839. — Bordeaux, 20 nov. 1852. — Lyon, 1er juin 1859. — Agen, 25 janv. 1859. — Metz, 20 mars 1861. — Lyon, 12 mars 1868. — Chambéry, 9 fév. 1870, précités et les décisions belges précitées. — Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623; Laurent, X, n. 303; Fuzier-Herman, art. 816, n. 76 s.

(8) Cass. req., 20 janv. 1841, S., 41. 1. 577, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1625. — Demolombe, XV, n. 522; Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623, note 9; Laurent, X, n. 303 et 306; Fuzier-Herman, art. 816, n. 88.

admise [1]. Ainsi la preuve résulte d'un acte par lequel l'un des héritiers vend une partie divise d'une maison héréditaire en déclarant qu'elle représente l'entière portion lui revenant dans cet immeuble [2].

Au-dessus de 150 fr., les témoins et les présomptions ne sont admis, nous l'avons dit, que s'il y a un commencement de preuve par écrit ; un partage biffé ne constitue pas un commencement de preuve par écrit [3] ; au contraire, cette preuve par écrit résulterait d'une lettre écrite par un notaire, mandataire des héritiers, et où il serait question d'un partage [4].

Les présomptions n'étant pas admises, la preuve ne peut résulter d'actes de jouissance séparée, comme nous le verrons [5].

Les tiers, par exemple les créanciers d'un copartageant, dans le but notamment de saisir les biens échus à leur débiteur, peuvent prouver le partage par tous les moyens, puisqu'ils n'ont pas pu se procurer une preuve par écrit [6].

2200. Il paraît certain, quoique la cour de cassation ait décidé le contraire, que la preuve du partage peut être administrée même si l'acte de partage existe, mais est nul comme n'étant pas signé des parties [7] ; c'est l'application du droit commun ; objecter que les parties sont censées faire dépendre de la perfection de l'acte la validité du partage, c'est commettre une pétition de principe.

B. *Actes qui, par leur nature, constituent des partages.*

2201. Le partage doit, bien entendu, être régulier et définitif.

[1] Bordeaux, 19 mars 1860 et Colmar, 15 juill. 1865, précités. — Aix, 13 mai 1887, *Gaz. Pal.*, 87. 2. 644. — Poitiers, 9 mars 1893, précité. — Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623, note 9 ; Fuzier-Herman, art. 816, n. 83.

[2] Aix, 12 mai 1887, précité.

[3] Bordeaux, 3 juin 1887, D., 88. 2. 125.

[4] Nancy, 5 juill. 1890, précité.

[5] V. *infra*, n. 2202.

[6] Bordeaux, 14 mai 1835, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1626. — Bourges, 29 août 1825, D., 1904. 2. 24 (en note). — Trib. civ. Nîmes, 18 mars 1903, D., 1904. 2. 24. — Pilon, *Rev. trim. dr. civ.*, 1904, p. 204.

[7] Laurent, X, n. 305. — *Contra* Cass. req., 9 nov. 1869, S., 70. 1. 314, D., 70. 1. 205. — V. *infra*, n. 2353.

Le partage provisionnel ou de jouissance ne met pas obstacle à une action en partage, au moins si son caractère provisionnel dépend de la convention [1]. Le règlement de jouissance, autre qu'un partage, notamment la convention aux termes de laquelle les copropriétaires doivent alternativement user des biens communs, ne met pas davantage obstacle à l'action en partage [2].

Il en est de même encore d'un acte liquidatif dans lequel sont indiqués les valeurs réparties et les droits des héritiers sur ces valeurs, mais sans qu'une répartition soit faite entre eux [3].

Il en est autrement d'un partage fait sous condition résolutoire [4], ou d'un partage nul mais dont la nullité n'est pas prononcée.

Mais le partage est définitif alors même qu'il ne contient aucune évaluation, pourvu qu'il fasse des attributions [5].

2202. La preuve d'un acte juridique de partage serait nécessaire pour écarter l'action en partage, « même quand l'un des cohéritiers aurait joui séparément de partie des biens de la succession ». La loi proscrit ainsi les partages *de fait* ou partages *présumés*, qui, d'après quelques coutumes, résultaient d'une possession prolongée pendant un certain temps : on présumait que le cohéritier, qui avait possédé pendant un aussi long délai certains biens héréditaires, sans opposition de la part de ses cohéritiers, les détenait en vertu d'un partage régulier dont il n'avait jamais été dressé acte ou dont l'acte avait été perdu [6].

Cette solution dérivait d'une fausse interprétation donnée par les glossateurs à la loi 4, C., *Comm. divid.* La durée de la possession devait être ordinairement de dix ans entre pré-

(1) V. *infra*, n. 2328 et 2334 s.

(2) Cass. civ., 15 fév. 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1541. — Cass. civ., 31 janv. 1838, S., 38. 1. 120. — Rennes, 27 mai 1812, S. chr. — Aubry et Rau, II, p. 582 et 583, § 221, note 19. — V. *infra*, n. 2383.

(3) Cass. civ., 9 nov. 1896, S., 97. 1. 335, D., 96. 1. 552.

(4) V. *infra*, n. 2345.

(5) Riom, 19 mars 1894, D., 95. 2. 340.

(6) Cout. d'Anjou (art. 433), de Bar (art. 19), du Maine (art. 148), de Normandie (art. 529). — V. aussi Coquille, *Cout. de Nivernais*, ch. XXV, art. 1 ; Despeisses, I, p. 141 s. — *Contra* ancienne Cout. de Bretagne, art. 225. — Lebrun, liv. IV, ch. I, n. 2, 84 et 86.

sents et de vingt ans entre absents. La coutume de Normandie exigeait une possession immémoriale.

Les auteurs les plus récents n'admettaient plus cette prescription (1). Le Parlement de Paris, dans un arrêt du 16 janvier 1598, s'était prononcé en ce dernier sens.

Aujourd'hui, il résulte de l'art. 816 que la longue jouissance ne suffit plus pour que l'action en partage soit impossible (2). Nous avons vu que les travaux préparatoires sont en ce sens (3).

2203. Aucune exception n'est possible pour les hérédités purement mobilières (4). — L'opinion contraire a été soutenue. Elle fait résulter d'une jouissance séparée le partage, en se basant sur l'art. 2279. L'art. 2279 doit être écarté, non pas seulement parce qu'il est étranger aux universalités mobilières, mais aussi parce que l'art. 816 en rend l'application impossible.

2204. La nature de l'acte que certaines parties invoquent pour repousser l'action en partage n'est pas appréciée souverainement par le juge du fait, la nature des actes étant soumise au contrôle de la cour de cassation.

Mais il appartient aux tribunaux de rechercher l'intention des parties et notamment de décider souverainement si les parties ont voulu partager les biens indivis ou seulement établir leurs droits respectifs (5).

(1) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1 et *Introd. au tit. XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 72; Lebrun, liv. IV, ch. 1, n. 2.

(2) Cass. civ., 27 juillet 1887, S., 87. 1. 416, D., 87. 1. 423. — Cass. req., 23 nov. 1898, S., 99. 1. 94. — Toulouse, 30 août 1838, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1622. — Poitiers, 27 janvier 1864, D., 64. 5. 268. — Bordeaux, 3 juin 1887, D., 88. 2. 125. — Merlin, *Rép.*, v° *Prescript.*, sect. 2, § 13, n. 6; Demante, III, n. 140 *bis*; Demolombe, XV, n. 516; Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623, note 9; Laurent, X, n. 262; Taudière, *op. cit.*, p. 226; Huc, V, n. 287.

(3) V. *supra*, n. 2198.

(4) Cass. civ., 12 juin 1844, S., 44. 1. 574. — Troplong, *Tr. des presc.*, II, n. 1066; Merlin, *Rép.*, v° *Presc.*, sect. 3, § 3, art. 1, n. 3; Vazeille, art. 816, n. 3; Marcadé, art. 816, n. 11; Dutruc, *op. cit.*, n. 238; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 563; Demante, III, n. 140 *bis*, V; Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623, note 8; Leroux de Bretagne, *Tr. de la prescr.*, n. 788; Laurent, X, n. 265; Thiry, II, n. 165; Taudière, *op. cit.*, p. 233; Huc, V, n. 287; Fuzier-Herman, art. 816, n. 109; Fouet de Conflans, art. 819; Hureaux, III, n. 367; Le Sellyer, II, n. 1096. — *Contra* Duranton, VII, n. 96; Poujol, art. 816, n. 7.

(5) V. cep. Cass. civ., 9 nov. 1896, S., 97. 1. 335, D., 96. 1. 552 (cet arrêt confirme l'appréciation de la cour d'appel, mais après l'avoir contrôlée).

II. *Extinction résultant de la prescription.*

2205. Si l'action en partage est en elle-même imprescriptible [1], cependant l'indivision peut prendre fin *par la prescription*.

La prescription est fondée sur la présomption que les biens possédés par l'un des cohéritiers à titre de propriétaire exclusif et sans contradiction de la part de ses cohéritiers, pendant le temps requis par la loi, lui ont été attribués en vertu d'un partage régulier dont il n'a pas été dressé d'acte ou dont l'acte a été perdu. L'art. 816 fait allusion à la cause de cessation de l'indivision qui nous occupe, par ces mots : « s'il n'y » a eu... *possession suffisante pour acquérir la prescription* ».

A. *Conditions de la prescription.*

a. *Conditions relatives à l'étendue de la jouissance.*

2206. La prescription peut faire acquérir à l'un des cohéritiers la propriété exclusive *de partie*, ajoutons *ou même de la totalité* des biens héréditaires [2].

Pothier [3] et Lebrun [4] étaient déjà en ce sens; si donc l'art. 816 ne prévoit que le cas de la jouissance d'une partie de la succession, c'est que ce cas est le plus usuel. Les motifs sur lesquels repose l'art. 816 s'appliquent du reste entièrement à l'hypothèse, car ici encore il faut dire que le copartageant qui a joui de la succession pendant trente ans est réputé en avoir obtenu la propriété par une convention passée avec ses cohéritiers.

2207. De même la prescription peut être acquise par les

(1) V. *supra*, n. 2197.

(2) Cass. civ., 23 nov. 1831, S., 32. 1. 67, D., 31. 1. 373. — Cass. civ., 4 juin 1853, S., 54. 1. 108. — Cass. req., 14 nov. 1871, S., 71. 1. 217. — Bordeaux, 2 juin 1831, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1553. — Duranton, VII, n. 92; Taulier, III, p. 277; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 652; Demante, III, n. 140 *bis*, V; Massé et Vergé, II, p. 361; Hureaux, III, n. 367; Dutruc, *op. cit.*, n. 230; Aubry et Rau, II, p. 583, § 221 et VI, p. 534, § 622; Fuzier-Herman, art. 816, n. 103; Demolombe, XV, n. 543; Thiry, II, n. 165; Laurent, X, n. 267; Leroux de Bretagne, *Tr. de la prescr.*, II, n. 793; Taudière, *op. cit.*, p. 236; Huc, V, n. 288; Vigié, II, n. 265; Le Sellyer, II, n. 1102.

(3) *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1.

(4) Liv. IV, ch. I, n. 84 et 85. — V. aussi Prévost de la Jannès, *Princ. de jurisp.*, n. 80.

copartageants jouissant indivisément contre celui de leurs copropriétaires qui ne participait pas à la jouissance [1]. Lebrun le disait déjà [2].

Il importe même peu que les copartageants eussent réservé la part de leur cohéritier non présent [3]. Cette part est insusceptible de prescription.

Enfin la prescription s'applique au cas où chacun des copartageants a la jouissance divise de certains biens [4]; c'était l'opinion de Pothier [5].

Ce n'est pas le cas d'un partage provisoire (qu'il ne faut pas confondre avec le partage provisionnel), par lequel la propriété est divisée sous réserve de révision [6].

En cas de jouissance divise, l'inégalité des lots importe peu [7].

b. *Conditions relatives à la nature de la possession.*

2208. Pour conduire à la prescription, la possession doit réunir les conditions exigées par l'art. 2229, c'est-à-dire qu'elle doit être « continue et non interrompue, paisible, publique, non équivoque et *à titre de propriétaire* » [8].

Pour que cette dernière condition soit remplie, il faut que l'un des cohéritiers ou chacun d'eux ait possédé tout ou partie des biens héréditaires à titre privatif, c'est-à-dire comme propriétaire exclusif. Il n'y aurait donc pas lieu à la prescription, si tous les cohéritiers avaient possédé en commun [9]; la

(1) Duranton, VII, n. 91; Demante, III, n. 140 *bis*, IV; Demolombe, XV, n. 544; Leroux de Bretagne, *op. cit.*, II, n. 790; Laurent, X, n. 267; Taudière, *op. cit.*, p. 236; Huc, V, n. 288. — V. *infra*, n. 2218.

(2) Liv. IV, ch. I, n. 88.

(3) Dutruc, *op. cit.*, n. 231; Demolombe, XV, n. 545.

(4) Demolombe, XV, n. 539; Aubry et Rau, II, p. 583, § 221; Taudière, *op. cit.*, p. 233; Laurent, X, n. 267; Huc, V, n. 288; Le Sellyer, II, n. 1097; Planiol, III, n. 2343.

(5) *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1.

(6) *Contra* Taudière, *op. cit.*, p. 233. — V. *infra*, n. 2210.

(7) Demolombe, XV, n. 544; Le Sellyer, II, n. 1101.

(8) Cass. req., 12 déc. 1876, S., 79. 1. 452, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 993 (motifs). — Toullier, IV, n. 407; Dutruc, *op. cit.*, n. 238; Demante, III, n. 140 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 323 et 527 s.; Massé et Vergé, II, p. 361, § 389, note 2; Aubry et Rau, II, p. 583, § 221 et VI, p. 534, § 622; Laurent, X, n. 264; Hureaux, III, n. 254, 367 et 369; Le Sellyer, II, n. 1094. — *Contra* Merlin, *Rép.*, v° *Part.*, § 1, n. 4.

(9) Cass., 25 mars 1851, D., 54. 5. 578. — Cass. civ., 4 juill. 1853, S., 54. 1. 108,

situation est différente de celle où tous les cohéritiers *moins un* possèdent en commun (1).

La possession n'est pas promiscue par cela seul qu'un jugement resté inexécuté a ordonné le partage (2).

La prescription ne peut courir à la suite d'un partage provisionnel (3).

Cependant si le partage est provisionnel en vertu de la loi, c'est-à-dire si les copropriétaires capables ont voulu faire un partage définitif, la prescription court du jour de l'entrée en possession, pourvu que le possesseur ait été de bonne foi, c'est-à-dire ait cru le partage définitif (4).

Il faut même décider que le partage provisionnel en vertu de la loi devient définitif s'il n'est pas attaqué dans les dix ans (5).

D'autre part, à la différence du partage provisionnel, l'acte par lequel les cohéritiers conviennent de confier à un tiers l'administration des biens indivis n'empêche pas la prescription au profit de l'héritier qui entrerait en possession (6).

2209. La prescription est impossible, conformément à l'art. **2229**, si les biens héréditaires ont été possédés en tout ou en partie par un seul ou quelques-uns des héritiers, mais *à titre précaire,* c'est-à-dire tant pour le compte des autres cohéritiers que pour le leur : ce qui arriverait par exemple si le cohéritier qui a seul détenu les biens de la succession a donné chaque année à ses cohéritiers leur part dans les fruits.

D., 53. 1. 298. — Cass. req., 13 déc. 1886, S., 87. 1. 176, D., 87. 1. 386. — Riom, 15 fév. 1816, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1565. — Demolombe, XV, n. 323 et 530; Aubry et Rau, VI, p. 534, § 622; Laurent, X, n. 264 et 266; Taudière, *op. cit.*, p. 231; Vigié, II, n. 265; Le Sellyer, II, n. 1094.

(1) V. *supra*, n. 2207.

(2) Cass. civ., 23 nov. 1831, S., 32. 1. 67, D. *Rép.*, v° *Presc. civ.*, n. 849-2°. — Fuzier-Herman, art. 816, n. 100.

(3) Cass. civ., 18 fév. 1813, S. chr. — Duranton, VII, n. 175; Massé et Vergé, II, p. 73; Demolombe, XV, n. 542; Aubry et Rau, VI, p. 540, § 623, note 13; Laurent, X, n. 261, 264, 267 et 274; Thiry, II, n. 165 et 184; Fuzier-Herman, art. 816, n. 99. — *Contra* Chabot, art. 840, n. 5.

(4) Laurent, X, n. 282; Fuzier-Herman, art. 840, n. 13.

(5) V. *infra*, n. 2337.

(6) Cass. req., 2 août 1841, S., 41. 1. 776, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1537. — Fuzier-Herman, art. 816, n. 101.

En principe l'héritier qui possède doit être censé posséder à titre précaire [1].

Mais la possession de l'héritier n'est pas précaire par le seul fait que l'héritier a reconnu la propriété de ses cohéritiers sur d'autres biens de la succession [2].

2210. La prescription peut s'accomplir sans que le possesseur ait interverti son titre [3]. L'art. 816, en exigeant une possession suffisante, ne peut, en effet, se référer qu'aux caractères et à la durée de la possession, car ce qui concerne le caractère de possession séparée est réglé par la première partie du même article; l'interversion de titre exigée de celui qui possède au nom d'autrui (art. 2338) n'est donc pas nécessaire dans le cas de l'art. 816, où le possesseur ne possède pas pour ses copropriétaires et par suite ne peut pas être rangé parmi les détenteurs précaires.

Quelques parlements décidaient dans l'ancien droit le contraire [4]. Mais Pothier [5] n'exigeait pas l'interversion de titre.

Toutefois il faut au moins, nous le répétons, que la possession soit exclusive et non pas promiscue; c'est ce qu'on a appelé une interversion de fait; l'expression n'est exacte que si la possession n'a pas immédiatement été exclusive.

Même l'interversion de titre est nécessaire, conformément au droit commun, si le possesseur a joui dans l'origine, non comme copropriétaire, mais en vertu d'une convention passée avec ses copropriétaires, par exemple en vertu d'un partage de jouissance ou d'un bail. Elle est également nécessaire en cas de partage provisoire, puisqu'alors le partage contient reconnaissance implicite de la copropriété d'autrui et que par suite la détention est précaire [6].

(1) Trib. civ. Annecy, 24 déc. 1887, *Loi*, 5 fév. 1888. — Aubry et Rau, II, p. 583, § 221.

(2) Cass. req., 12 déc. 1876, S., 79. 1. 452, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 993.

(3) Cass. req., 13 déc. 1886, S., 87. 1. 176, D., 87. 1. 386. — Demante, III, n. 140 *bis*, II; Duvergier sur Toullier, IV, n. 401, note 3; Demolombe, XV, n. 527; Leroux de Bretagne, *Tr. de la prescr.*, I, n. 318 et 420; Laurent, X, n. 264; Taudière, *op. cit.*, p. 231; Huc, V, n. 287; Selosse, *De la possession précaire*, p. 89; Daniel de Folleville, *ibid.*, n. 20; Le Sellyer, II, n. 1094; Planiol, III, n. 2342.

(4) Merlin, *Rép.*, v° *Prescrip.*, sect. 3, § 3, art. 1.

(5) *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1.

(6) Laurent, X, n. 265. — *Contra* Taudière, *op. cit.*, p. 234. — V. *supra*, n. 2207.

En principe donc c'est la possession séparée qui forme le point de départ de la prescription [1].

2211. La possession séparée peut être prouvée par tous moyens [2]. Pothier le disait déjà [3]. Elle ne résulte pas nécessairement d'actes passés avec des tiers par un cohéritier en son nom personnel, par exemple de baux [4], ni de l'inscription d'un cohéritier seul sur les rôles de la contribution foncière [5], car ces actes sont étrangers aux cohéritiers.

c. *Condition relative à la durée de la possession.*

2212. La possession doit avoir duré pendant trente années pour que la prescription en découle.

Jamais la prescription de l'action en partage ne pourrait s'accomplir par dix ou vingt ans, conformément à l'art. 2265; car cette prescription particulière exige un juste titre, et l'héritier n'en a pas [6]; du reste, la prescription de l'art. 816 est une prescription particulière qui se suffit à elle-même (art. 2264). Elle ne pourrait pas non plus s'accomplir instantanément en ce qui concerne les meubles, la règle *En fait de meubles la possession vaut titre* (art. 2279) ne recevant pas son application aux universalités mobilières [7].

La prescription doit être de trente ans, notamment au cas où un partage provisoire a été fait [8]. On ne peut accepter l'opinion d'après laquelle la prescription serait de dix ans;

(1) Cass. civ., 23 nov. 1831, S., 32. 1. 67, D., 31. 1. 373. — Cass. civ., 4 juill. 1853, S., 54. 1. 108, D., 53. 1. 298. — Duranton, VII, n. 88; Vazeille, *Tr. des prescr.*, n. 377 s.; Massé et Vergé, II, p. 73; Demolombe, XV, n. 530; Aubry et Rau, VI, p. 534, § 622; Laurent, X, n. 266; Huc, V, n. 287; Fuzier-Herman, art. 816, n. 108.

(2) Dutruc, *Tr. du part.*, n. 229; Demolombe, XV, n. 528.

(3) *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 1.

(4) *Contra* Huc, V, n. 287.

(5) *Contra* Huc, *loc. cit.*

(6) Cass. civ., 4 juill. 1853, S., 54. 1. 108, D., 53. 1. 298. — Trib. civ. Lyon, 10 déc. 1888, *Mon. jud. de Lyon*, 18 mars 1889. — Demolombe, XV, n. 529; Dutruc, *op. cit.*, n. 221; Laurent, X, n. 265; Huc, V, n. 287; Hureaux, III, n. 367; Le Sellyer, II, n. 1095; Fuzier-Herman, art. 816, n. 102; Planiol, *loc. cit.* — V. aussi en ce sens, Rousseaud de Lacombe, v° *Partage*, sect. 1, n. 2.

(7) V. *supra*, n. 2203.

(8) Cass. req., 2 août 1841, S., 41. 1. 176. — Demante, III, n. 140 *bis*, III; Leroux de Bretagne, *op. cit.*, II, n. 792 et 795; Massé et Vergé, II, p. 73; Demolombe, XV, n. 540 et 542; Laurent, X, n. 267; Aubry et Rau, VI, p. 534, § 622; Taudière, *op. cit.*, p. 234; Planiol, III, n. 2341. — *Contra* Malleville, art. 816.

c'est toujours la possession qui à elle seule sert de fondement à la prescription, puisque le partage provisoire contient reconnaissance de la propriété d'autrui. — Il en est autrement du partage provisionnel [1].

2213. Le délai de trente ans est nécessaire aussi bien pour les cessionnaires de droits successifs que pour l'héritier [2]; ce sont en effet comme lui des copropriétaires de la succession.

Mais l'art. 2265 aussi bien que l'art. 2279 est applicable aux personnes qui, de bonne foi, acquièrent un objet héréditaire [3].

d. *Interruption et suspension de la prescription.*

2214. La prescription est interrompue et suspendue dans les conditions ordinaires [4]; le moyen le plus simple d'interrompre la prescription est d'intenter l'action en partage [5].

2215. L'interruption ou la suspension nées contre certains héritiers ne produisent pas leurs effets contre les autres [6]. La question était discutée dans l'ancien droit [7].

[1] V. *infra*, n. 2337.

[2] Chabot, art. 816, n. 2; Duranton, VII, n. 95; Vazeille, art. 816, n. 1; Dutruc, *op. cit.*, n. 232; Demolombe, XV, n. 535; Laurent, X, n. 269; Le Sellyer, II, n. 1099.

[3] Trib. civ. Neufchâteau (Belgique), 26 mars 1863, *Jurisp. trib. belg.*, XI, 785. — Merlin, *Rép.*, v° *Prescr.*, sect. 3, § 3, art. 1, n. 3; Delvincourt, II, p. 45, note 4; Chabot, art. 816, n. 2; Duranton, VII, n. 94; Dutruc, *op. cit.*, n. 232 et 238; Demolombe, XV, n. 533; Laurent, X, n. 268; Le Sellyer, II, n. 1098.

[4] Riom, 15 fév. 1816, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1565 (interruption par le dépôt d'un rapport d'expert ordonné dans une instance en partage). — Duranton, VII, n. 90; Demolombe, XV, n. 535; Fuzier-Herman, art. 816, n. 111; Vigié, II, n. 265. — V. aussi Pothier, *Tr. des succ.*, ch. V, art. 1, § 1 et les autorités citées aux notes suivantes.

[5] Trib. civ. Evreux, 16 déc. 1896, *Loi*, 22 janv. 1897.

[6] Cass. civ. 21 janv. 1834, S., 34. 1. 112, D. *Rép.*, v° *Prescr.*, n. 1564. — Aix, 3 déc. 1831, D., 32. 2. 92. — Limoges, 8 janv. 1839, S., 39. 2. 263, D. *Rép.*, v° *Prescr.*, n. 1563. — Bruxelles, 2 mars 1850, D., 52. 2. 252. — Merlin, *Rép.*, v° *Interrupt. de prescr.*, n. 15; Troplong, *Tr. de la prescr.*, II, n. 469; Dutruc, *op. cit.*, n. 240; Demolombe, XV, n. 536 et 546; Aubry et Rau, VI, p. 535, § 622, note 10; Leroux de Bretagne, *op. cit.*, II, n. 553 à 555; Laurent, X, n. 269; Fuzier-Herman, art. 816, n. 115; Taudière, *op. cit.*, p. 238.

[7] En notre sens, Dunod, *Des prescr.*, p. 60; Pothier, *De la prescr.*, n. 55. — *Contra* Espiard sur Lebrun, liv. IV, ch. I, n. 88. — Cout. d'Anjou, art. 435. — Cout. de Berry, *Des prescr.*, art. 13. — Cout. de Nivernais, *Des prescr.*, art. 5. — Cette dernière opinion reposait sur l'idée fausse qu'en intentant une action contre un copartageant on l'intente contre les autres.

Réciproquement l'interruption ou la suspension émanées de certains héritiers ne profitent pas aux autres [1], même si ces derniers sont actionnés en partage avec l'héritier défendeur [2].

Ces deux solutions sont d'évidence, l'interruption et la suspension étant essentiellement relatives ; on a objecté que le défendeur à l'action en partage est en même temps demandeur à cette action, parce que le partage est un *judicatum duplex ;* cette idée, d'ailleurs erronée, est étrangère à la question.

Ces solutions doivent être admises quoique l'héritier du chef duquel la prescription n'a pas couru demande lui-même le partage [3].

La prescription, dit-on en sens contraire, repose sur la présomption d'un partage antérieur ; or le cohéritier qui demande le partage avoue que ce partage n'a pas eu lieu. Ce raisonnement est inexact : il se peut que le partage ait consisté dans un simple allotissement de l'héritier qui actuellement demande un nouveau partage.

B. *Caractère et effets de la prescription.*

2216. La prescription de l'art. 816 est acquisitive et non extinctive [4]. Cela résulte de ce que la loi exige une possession ; toute prescription fondée sur la possession est en principe acquisitive. On objecte que l'hérédité comme telle n'est pas susceptible de prescription ; cela est exact, mais les biens héréditaires sont susceptibles de possession et ce sont eux précisément qui, suivant l'art. 816, peuvent être prescrits ; il

(1) Limoges, 8 janv. 1839, S., 39. 2. 263, D. *Rép.*, v° *Prescr.*, n. 1563. — Fouet de Conflans, art. 815, n. 11 ; Aubry et Rau, VI, p. 535, § 622, note 11 ; Demolombe, XV, n. 547. — *Contra* Riom, 22 juill. 1830, S., 34. 2. 26.

(2) Auteurs précités. — *Contra* Montpellier, 16 nov. 1842, S., 43. 2. 116. — Fuzier-Herman, art. 816, n. 117.

(3) *Contra* Chabot, art. 816, n. 3 ; Marcadé, art. 816, n. 3 ; Dutruc, *op. cit.*, n. 224 ; Demolombe, XV, n. 537.

(4) Laurent, X, n. 265 ; Fuzier-Herman, art. 816, n. 104 s. ; Taudière, *op. cit.*, p. 229 ; Planiol, III, n. 2340. — *Contra* Duvergier sur Toullier, IV, n. 407 ; Demante, III, n. 140 *bis*, II ; Troplong, *Tr. de la prescr.*, II, n. 1066 ; Dutruc, *op. cit.*, n. 238 ; Demolombe, XV, n. 527 ; Aubry et Rau, VI, p. 534, § 622, note 8 ; Merlin, *Rép.*, v° *Prescr.*, sect. 3, § 3, art. 1, n. 3 ; Vigié, II, n. 264.

est vrai que cette prescription s'applique même aux biens incorporels, qui ne sont pas, en principe, susceptibles d'acquisition par la prescription; mais l'art. 816 déroge à ce principe (1). — L'opinion contraire est conduite à décider que, si même la possession s'applique à des objets corporels uniquement, faisant partie de l'hérédité, la prescription est extinctive, et cependant alors toutes les conditions de la prescription acquisitive se rencontrent. On objecte encore que s'il s'agissait d'une prescription acquisitive, elle devrait être instantanée pour les meubles corporels : ceci encore n'est pas exact (2).

Il est, dans tous les cas, erroné de soutenir, comme on l'a fait (3), que la prescription est à la fois acquisitive et extinctive.

2217. La prescription une fois accomplie, les biens auxquels elle s'applique sont devenus la propriété exclusive du cohéritier qui les a possédés, et ils se trouvent par suite soustraits à l'action en partage, qui ne peut être exercée que relativement à des biens indivis. Si quelques biens héréditaires seulement ont été prescrits, l'action en partage subsiste pour les autres (4); elle est complètement éteinte au contraire, si aucun bien héréditaire n'a échappé à la prescription soit vis-à-vis de tous les copartageants, soit, quand la prescription n'a pu courir contre quelques-uns, vis-à-vis des autres, car nous avons vu que les causes d'interruption ou de suspension sont personnelles. Ce qu'il importe de bien comprendre, c'est que la prescription n'atteint jamais l'*action en partage,* directement au moins. L'action en partage dure aussi longtemps que l'indivision, dont elle est la compagne obligée; mais elle ne saurait lui survivre. S'il n'y a pas d'indivision sans action en partage, il n'y a pas non plus d'action en partage sans indivision : or la prescription peut mettre fin à l'indivision et éteindre ainsi par voie de contre-coup l'action en partage (5).

(1) V. *infra*, n. 2217.

(2) V. *supra*, n. 2203 et 2212.

(3) Demolombe, XV, n. 525 et 529.

(4) Aubry et Rau, II, p. 583, § 221, note 20. — V. *supra*, n. 2207.

(5) Cass. req., 14 nov. 1871, S., 71. 1. 217, D., 71. 1. 345. — Taudière, *op. cit.*, p. 236.

La prescription éteint l'action en partage aussi bien pour les créances que pour les autres biens [1]; on objecte à tort que le partage pour les créances s'est effectué de plein droit; cela est fort douteux [2], et, dans tous les cas, l'art. 816 applique la prescription à l'universalité des biens possédés, sans aucune restriction; comme il s'agit ici d'une prescription spéciale, elle se suffit à elle-même (C. civ., art. 2264) et doit être appliquée littéralement.

2218. Le copartageant qui, par une jouissance divise, a prescrit la propriété de certains biens, ne peut, en rapportant ces biens, c'est-à-dire en renonçant à la prescription, demander le partage [3].

L'assimilation établie par l'art. 816 entre l'acte de partage et la prescription nous paraît déterminante; la loi a ainsi indiqué que, comme l'acte, la prescription met entièrement obstacle à une action en partage; et, du reste, le texte décide d'une manière absolue que le partage ne peut pas être demandé. En outre, si l'héritier qui a joui divisément a prescrit les biens dont il a joui contre ses cohéritiers, ces derniers ont de leur côté prescrit contre lui la propriété des autres biens [4]. Enfin, la prescription fait présumer qu'un acte de partage est intervenu pour toute la succession.

C. *Prescription de l'action en partage dans le droit international.*

2219. En droit international, la prescription de l'action en partage doit être régie par la loi du lieu de situation [5]; il s'agit, en effet, d'une prescription reposant sur la possession, et, d'après les principes du droit international, la possession est régie par la loi du lieu de situation; c'est, du reste, un principe généralement admis que la prescription de la pro-

(1) V. *supra*, n. 2216. — *Contra* Taudière, *op. cit.*, p. 237.

(2) V. *infra*, n. 3279 s.

(3) Marcadé, art. 810, n. 3; Leroux de Bretagne, *op. cit.*, II, n. 794; Delvincourt, II, p. 43; Duranton, VII, n. 90; Demante, III, n. 140 *bis*, IV; Demolombe, XV, n. 538; Laurent, X, n. 269; Huc, V, n. 288; Taudière, *op. cit.*, p. 240; Le Sellyer, II, n. 1100. — *Contra* Grenoble, 19 mai 1874, *Rev. not.*, art. 4803.

(4) V. *supra*, n. 2205.

(5) Brocher, I, n. 133; Rolin, II, n. 754.

priété est régie par la loi de la situation des biens, meubles ou immeubles.

SECTION IV

PREUVES A ADMINISTRER POUR INTENTER L'ACTION EN PARTAGE

2220. Il suffit, à celui qui prétend avoir recueilli la copropriété des biens indivis dans une succession recueillie également par les défendeurs, de démontrer qu'il a été appelé à cette succession ; il ne lui est pas nécessaire de prouver que la propriété de ces biens appartenait au défunt et a été transmise au demandeur pour une portion indivise ; en effet, c'est en vertu du même titre que le demandeur et le défendeur se prétendent copropriétaires : si donc les défendeurs niaient le droit des demandeurs, ils nieraient également leur droit propre (1).

Il en est de même si l'action est intentée contre les successeurs ou les cessionnaires du cohéritier ; ces diverses personnes ne peuvent défendre à l'action que comme ayant acquis les droits de leur auteur ; la considération que nous avons invoquée garde donc sa valeur (2).

Mais la solution est différente si l'action est intentée contre une personne qui se prétend propriétaire à un titre différent, par exemple si elle est dirigée par l'héritier d'un copropriétaire contre un autre copropriétaire ou l'héritier d'un autre copropriétaire ; le défendeur peut alors nier le droit du demandeur sans nier son propre droit. Toutefois, il suffira que le demandeur démontre que son auteur a acquis l'immeuble conjointement avec le défendeur.

2221. La preuve de la possession du défendeur est également inutile (3), à la différence de ce qui se produit dans la pétition d'hérédité. En effet, l'héritier qui ne possède pas n'en est pas moins soumis à l'action en partage, puisque cette action est donnée aux cohéritiers contre les cohéritiers envisagés comme tels.

(1) Cass. civ., 14 mai 1888, S., 89. 1. 221.
(2) Cass. civ., 14 mai 1888, précité.
(3) Bruxelles, 16 nov. 1830, *Pasicr.*, 30. 213. — Laurent, X, n. 258.

SECTION V

CARACTÈRES DE L'ACTION EN PARTAGE

2222. L'action en partage a les caractères essentiels suivants :

1° Elle est mixte, ce qui entraîne des conséquences au point de vue de la compétence.

2° Elle est indivisible, ce qui entraîne des conséquences nombreuses au point de vue de la procédure.

3° Elle ne tend pas à une aliénation.

Nous étudierons le premier de ces deux caractères à propos de la compétence (1), le second à propos de l'ouverture de l'instance (2), et le troisième à propos de la capacité (3).

CHAPITRE XVI

CAPACITÉ ET POUVOIR EN MATIÈRE DE PARTAGE

SECTION PREMIÈRE

RÈGLES GÉNÉRALES RELATIVES A LA CAPACITÉ

2223. Pothier dit que le partage est une *espèce* d'aliénation, parce qu'il restreint aux seuls objets qui échoient à chacun des cohéritiers le droit qu'il avait auparavant sur tous les effets de la succession. Le partage, en effet, n'est pas dans notre droit une aliénation proprement dite, puisqu'il produit l'effet déclaratif; mais il y ressemble beaucoup, car, en déterminant plus ou moins exactement la part de chaque cohéritier, il peut faire subir à quelques-uns d'entre eux un préjudice semblable à celui que leur causerait une aliénation, et on s'explique ainsi que la loi exige, pour procéder au partage, une capacité spéciale très voisine de celle qu'elle requiert

(1) V. *infra*, n. 2360 s.
(2) V. *infra*, n. 2433 s.
(3) V. *infra*, n. 2223 s.

pour aliéner [1]. Dumoulin [2] traitait déjà le partage de « *contractus mixtus, participans de distractu et contractu, de permutatione et venditione* » ; et il ajoutait : « *et tamen distinctam et propriam habet naturam* ».

D'un autre côté, aucune distinction n'est à faire entre les partages d'objets mobiliers ou d'objets immobiliers [3] et ainsi le partage de meubles est souvent soumis à des conditions plus rigoureuses que l'aliénation des meubles. On a essayé [4] de justifier l'assimilation entre les meubles et les immeubles par l'idée que les universalités juridiques, même comprenant uniquement des meubles, sont assimilées à des immeubles. Cette idée n'est pas exacte d'une manière absolue ; en outre, elle ne justifie rien, puisque la capacité est la même pour les partages d'universalités que pour ceux d'objets particuliers.

2223 *bis*. Lorsque le partage est judiciaire, il y a une véritable action en justice [5]. Ce n'est pas seulement parce que la loi emploie constamment le terme d'action, c'est aussi et surtout parce que les parties engagent une contestation et que les tribunaux la dénouent. On objecte donc à tort que le tribunal ne juge pas ; c'est juger que dénouer un procès.

2224. La capacité est la même pour le partage de succession que pour les autres.

Elle est la même pour la licitation que pour le partage [6].

Sauf exception, elle est la même pour demander et pour défendre [7].

[1] Chabot, art. 817, n. 2 ; Toullier, IV, n. 408 ; Duranton, VII, n. 104 ; Demante, III, n. 142 ; Poujol, art. 817, n. 2 ; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, II, n. 574 ; Demolombe, XV, n. 549 et 550 ; Dutruc, n. 14 s. ; Aubry et Rau, VI, p. 513, § 621 *bis*, note 13 ; Laurent, X, n. 245 ; Huc, V, n. 290 ; Fuzier-Herman, art. 816, n. 4.

[2] *Cout. de Paris*, § 33, gl. 1, n. 74.

[3] Duranton, VII, n. 104 ; Poujol, art. 817 ; Massé et Vergé, II, p. 359, note 4 ; Demolombe, XV, n. 558 ; Aubry et Rau, *loc. cit.* ; Laurent, X, n. 246 ; Fuzier-Herman, art. 817, n. 12.

[4] Aubry et Rau, *loc. cit.*

[5] *Contra* Planiol, III, n. 2322.

[6] Trib. civ. Guéret, 23 juin 1883, *Journ. des faill.*, 1883, p. 430. — Demolombe, XV, n. 260. — V. les diverses sections de ce chapitre.

[7] Bordeaux, 25 janv. 1826, D., 26. 2. 176. — Chabot, art. 817, n. 3 ; Demolombe, XV, n. 557 ; Aubry et Rau, VI, p. 516, § 621 *bis*, note 26 ; Laurent, X, n. 246 et 251 *bis* ; Fuzier Herman, art. 816, n. 31. — V. les diverses sections de ce chapitre.

La capacité doit évidemment être déterminée au moment du contrat [1].

2225. Le sort d'un partage irrégulier fait au nom d'un incapable sera étudié plus loin, à propos du partage provisionnel [2].

SECTION II

MINEURS EN TUTELLE ET INTERDITS

2226. Dans l'ancien droit, le partage provisionnel seul pouvait être provoqué au nom des mineurs ; l'indivision, pendant la minorité de l'un des héritiers, ne pouvait se dénouer définitivement qu'à la requête d'un cohéritier majeur [3]. Le parlement de Paris renversa cette règle [4], qui a également été rejetée par le code civil.

§ I. *Demande en partage et en licitation.*

2227. « *L'action en partage, à l'égard des cohéritiers mineurs* » *ou interdits, peut être exercée par leurs tuteurs spécialement* » *autorisés par un conseil de famille* » (art. 817 al. 1. V. aussi art. 465).

A supposer notamment qu'un partage puisse être provoqué entre les grevés de substitution et les appelés, et si les appelés sont mineurs, ils sont représentés par leur tuteur ou leur père, conformément aux principes généraux, et non par le tuteur à la substitution [5]. Ce dernier, en effet, n'est chargé que de veiller à l'exécution de la substitution (C. civ., art. 1055).

(1) Trib. civ. Seine, 12 janv. 1893, *Gaz. Trib.*, 19 avril 1893 (peu importe qu'un héritier majeur meure après le partage en laissant un héritier mineur).

(2) V. *infra*, n. 2329 s.

(3) Pothier, *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 2 et *Introd. au titre XVII de la Cout. d'Orléans*, n. 73; Lebrun, liv. IV, ch. I, n. 24; Roussilhe, *Inst. au dr. de légit.*, II, n. 346; Denisart, v° *Partage*, n. 7 et 8; Imbert, *Prat.*, v° *Mineur;* Prévost de la Jannès, *Princ. de la jurispr.*, I, n. 81 ; Argou, *Inst. au dr. franç.*, I, p. 416. — *Contra* Poullain du Parc, *Princ. du dr. franç.*, IV, n. 263. — Cependant Pothier, *Tr. des succ.*, ch. IV, § 2, permettait au tuteur de provoquer le partage des meubles.

(4) Arrêt 8 janv. 1768, Guyot, *Rép.*, v° *Partage.*

(5) *Contra* Trib. civ. Tonnerre, 13 juin 1895, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, p. 626, n. 8642.

2228. L'autorisation du conseil de famille est requise d'une manière absolue ; elle est nécessaire pour le partage de meubles comme pour le partage d'immeubles (1), pour le partage de biens faisant partie d'une succession déjà liquidée comme pour le partage concomitant à la liquidation (2).

Elle est également nécessaire pour le partage de biens incorporels (L. 27 fév. 1880, art. 1er) (3).

Elle est nécessaire au père tuteur comme à tous les autres tuteurs (4).

Nous verrons cependant plus loin que les créanciers du mineur, intentant l'action en partage au nom de leur débiteur, peuvent se passer de l'autorisation du conseil de famille (5).

L'autorisation est nécessaire également quelle que soit l'origine de l'indivision ; elle s'applique notamment au partage d'une communauté ou d'une société (6).

Le tuteur ne peut même pas, sans l'autorisation du conseil de famille, provoquer un partage provisionnel (7). Le partage provisionnel n'est pas un acte d'administration, puisqu'il emporte aliénation de la jouissance. Du reste, la généralité de l'art. 817 est décisive, surtout si on compare cette disposition à celle de l'art. 818, qui présente comme une exception à la règle que le mari ne peut provoquer le partage, le droit de demander, en certains cas, le partage provisionnel. L'art. 818 fournit encore un autre argument : en autorisant le mari à

(1) Duranton, VII, n. 104; Marcadé, art. 465; Poujol, art. 817, n. 2; Massé et Vergé, II, p. 359; Dutruc, *op. cit.*, n. 263; Demolombe, XV, n. 558; Aubry et Rau, I, p. 720, § 114 et V, p. 514, § 621 *bis*, note 14; Bertin, *Ch du conseil*, I, n. 499; Laurent, V, n. 74 et X, n. 216; Fuzier-Herman, art. 465, n. 1; Le Sellyer, II, n. 1108. — V. cep. pour les meubles particuliers, Demante, III, n. 143 *bis*, II.

(2) Demante, III, n. 143 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 559; Le Sellyer, II, n. 1109.

(3) Le partage doit être judiciaire pour ces valeurs comme pour les autres biens. V. *infra*, n. 2309.

(4) Cass. req., 1er fév. 1892, S., 93. 1. 253. — Angers, 3 avril 1811, S. chr.

(5) V. *infra*, n. 2273.

(6) Pau, 30 janv. 1852, D., 53. 2. 58. — Demolombe, VII, n. 720; Aubry et Rau, I, p. 720, § 114, note 6; Fuzier-Herman, art. 465, n. 2; Thiry, I, n. 580; Huc, III, n. 445; Laurent, V, n. 74.

(7) Laurent, V, n. 78, et X, n. 272. — *Contra* Duranton, VII, n. 106; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 679; Demolombe, VII, n. 723, et XV, n. 587; Huc, III, n. 447; Thiry, II, n. 183; Aubry et Rau, I, p. 462, § 113, note 74 (4e éd.).

demander le partage provisionnel des biens dont il a la jouissance, il montre que ce droit n'appartient pas à un simple administrateur.

2229. Conformément au droit commun, la décision du conseil de famille peut être soumise à un recours devant le tribunal (C. pr., art. 883). Ce recours est-il possible même si la décision a été prise à l'unanimité? La question, très discutée, rentre dans le commentaire du titre de la *minorité*. L'affirmative a été décidée pour une délibération du conseil de famille refusant au tuteur le droit d'intenter une action en partage ([1]).

Mais l'homologation du tribunal n'a pas besoin d'être jointe à l'autorisation du conseil de famille ([2]), quoique l'aliénation des immeubles et, en certains cas, des meubles incorporels appartenant au mineur ne puisse avoir lieu sans cette homologation.

Cependant dans la pratique on exige l'homologation judiciaire pour la licitation des offices qui appartiennent pour une portion indivise à des mineurs ([3]), mais cette pratique ne se justifie pas.

2230. L'autorisation du conseil de famille suffit pour la licitation comme pour le partage, et, quoique la vente immobilière soit subordonnée à une homologation du tribunal, il en est autrement pour la licitation, même immobilière ([4]). La

([1]) Toulouse, 14 nov. 1892, sous Cass. req., 8 nov. 1893, S., 94. 1. 91.

([2]) Bordeaux, 23 août 1870, S., 70. 2. 294, D., 71. 2. 143. — Trib. civ. Seine, 30 avril 1853, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 499. — Bertin, *loc. cit.*; Valette sur Proudhon, *Tr. des pers.*, p. 324; Demolombe, XV, n. 561; Laurent, V, n. 75, et X, n. 246; Planiol, III, n. 2331. — V. cep. Angers, 19 juin 1851, S., 70. 2. 294 (en note), D., 51. 2. 163. — Trib. civ. Seine, 15 mai 1834, 21 avril 1836 et 2 août 1849, cités par Bertin, n. 499; Fuzier-Herman, art. 465, n. 7; Huc, V, n. 290.

([3]) Nîmes, 3 juil. 1850, P., 50. 2. 386. — Trib. civ. Seine, 12 janv. 1848, 1er juin 1853 et 25 juin 1853, cités par Bertin, *Ch. du conseil*, I, n. 563.

([4]) Bordeaux, 23 avril 1870, S., 70. 2. 294, D., 71. 2. 143.— Pigeau, *Procéd.*, II, p. 666; Thomine-Desmazures, *Procéd.*, n. 1133; Paignon, *Ventes jud.*, II, n. 227; Chauveau sur Carré, quest. 2591, *quinq.*; Demante, I, n. 217 *bis*; Demolombe, XV, n. 560 et 561; Laurent, V, n. 76 et X, n. 246; Fuzier-Herman, art. 465, n. 7; Rousseau et Laisney, v° *Vente jud. d'immeubles*, n. 1369; Testoud, *Rev. crit.*, 1880, p. 263; Huc, V, n. 290; Le Sellyer, II, n. 1110; Bertin, *op. cit.*, I, n. 499 et 542. — *Contra* Cass. civ., 20 janv. 1880, S., 80. 1. 209, D., 80. 1. 161. — Angers, 19 juin 1851, S., 70. 2. 294 (en note), D., 51. 2. 163. — Maleville, art. 460 et 465; Marcadé, art. 460; Dutruc, n. 262; de Loynes, *Note*, D., 92. 2. 234; Vigié, II, n. 270; Aubry et Rau, I, p. 705, § 113, note 20.

licitation, même quand elle se dénoue au profit d'un étranger, doit être assimilée au partage, puisqu'elle peut être la suite nécessaire de l'action en partage ; elle n'est pas plus dangereuse que le partage, et l'intérêt des cohéritiers est une garantie certaine que l'immeuble atteindra sa véritable valeur.

Mais il en est ainsi seulement si la licitation est demandée dans le cours de la procédure du partage, et non pas si elle est demandée d'une manière principale pour certains immeubles indivis (1).

Ici on est sous l'empire de l'art. 460 C. civ., qui ne dispense la licitation des formes de la vente que si elle est provoquée par un cohéritier.

Quant à la cession des droits successifs, on l'assimile généralement à la transaction (2).

§ II. *Défense.*

2231. Le tuteur peut, sans autorisation, défendre à une action en partage ou licitation dirigée contre son pupille. L'art. 465 est formel en ce sens (3). De même il n'a pas besoin d'autorisation pour figurer à une licitation ordonnée d'office dans le cours d'une instance en partage, par le tribunal (4).

§ III. *Conclusions prises au cours de l'instance.*

2232. Le tuteur autorisé à former une demande en partage peut incidemment former, sans nouvelle autorisation, une

(1) Trib. civ. Seine, 30 nov. 1894, *Droit*, 27 déc. 1894, *Rép. gén. du not.*, 1895, p. 392, n. 8451.

(2) V. *infra*, n. 2235. — Aubry et Rau, I, p. 461 et 462, § 113, notes 73 et 74 (4e édit.; le passage n'a pas été reproduit dans la 5e édit.); Laurent, V, n. 73.

(3) Paris, 21 frim. an XIII, S. chr. — Nîmes, 2 juill. 1829, S. chr., D. *Rép.*, vo *Minor.*, n. 537. — Riom, 10 mai 1855, S., 56. 2. 1. — Merlin, *Rép.*, vo *Partage*, § 3, n. 1; Toullier, IV, n. 408; Demante, III, n. 143 *bis*, I; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 676; Maleville, art. 840; Chabot, art. 840, n. 3; Duranton, III, n. 572, et VII, n. 102; de Fréminville, *op. cit.*, II, n. 571; Malpel, n. 244; Demolombe, VII, n. 711 et XV, n. 555; Aubry et Rau, I, p. 705, § 113, note 20 et VI, p. 516, § 621 *bis*, note 27; Laurent, V, n. 66 et X, n. 246; Fuzier-Herman, art. 464, n. 50 et 54; Vigié, II, n. 270; Thiry, II, n. 167 *bis*; Bertin, *Chamb. du cons.*, I, n. 188.

(4) Aubry et Rau, *loc. cit.*

demande en licitation [1]. La licitation est, en effet, la conséquence possible de toute instance en partage et le conseil de famille a dû y songer.

Le tuteur peut également concourir, muni de cette autorisation, à toutes les mesures qui suivent l'action en partage, par exemple à la désignation de l'héritier chargé de garder les titres d'un intérêt commun [2]; c'est là, du reste, un acte d'administration.

Le tuteur peut encore prendre au nom du mineur ou de l'interdit toutes les conclusions utiles aux intérêts de ce dernier, même si ces conclusions aboutissent à consacrer un abandon de droits [3]. Ainsi le tuteur qui défend à une action en partage peut renoncer à se prévaloir de la nullité d'une institution faite au profit d'un copartageant (et contenant, par exemple, une substitution prohibée), si le tribunal, en donnant son homologation, juge que cette concession est compensée par d'autres avantages accordés au mineur. Il est vrai que les formes de la transaction (C. civ., art. 467) ne sont pas observées dans une semblable procédure; mais l'art. 465, en autorisant le tuteur à défendre, l'autorise par là même à faire tous les actes conformes aux intérêts du mineur [4].

De même le tuteur, qui régulièrement figure comme demandeur ou comme défendeur au partage, accepte valablement sans nouvelle autorisation les attributions faites au mineur; cela est certain.

Cela étant, il se rend valablement adjudicataire ou acquéreur sur licitation pour le compte du mineur; cependant il a été décidé que la licitation place le mineur dans la situation d'un emprunteur, tout au moins s'il ne peut payer le prix comptant, et que, par suite, une autorisation du conseil de famille et une homologation du tribunal, fixant le chiffre auquel l'enchère devra s'arrêter, sont nécessaires [5].

(1) Aubry et Rau, I, § 112, note 20; Laurent, V, n. 75. — V. cep. de Loynes, *Note*, D., 92. 2. 234. — Cpr. *supra*, n. 2230 et *infra*, même numéro.

(2) Demolombe, XV, n. 695.

(3) Huc, III, n. 445.

(4) Cass. req., 27 oct. 1885, S., 89. 1. 13.

(5) Trib. civ. Seine, 22 mars 1843, cité par Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 543. — *Sic* Bertin, *loc. cit.*

Cette solution est inexacte; dès lors que le tuteur a le droit de faire un acte dans les conditions fixées par la loi, il peut prendre tous les engagements qui sont la suite de cet acte.

En admettant, du reste, qu'il y ait là des irrégularités, ces irrégularités sont couvertes par l'homologation dans les cas où celle-ci a un caractère contentieux [1].

§ IV. *Du cas où il y a opposition d'intérêts entre le mineur et d'autres mineurs ou le tuteur.*

2233. Suivant l'art. 838, 2e al. : « *S'il y a plusieurs mineurs* » *qui aient des intérêts opposés au partage, il doit leur être* » *donné à chacun un tuteur spécial et particulier* ».

L'art. 968 C. pr. porte : « *Le tuteur spécial et particulier* » *qui doit être donné à chaque mineur ayant des intérêts* » *opposés, sera nommé suivant les règles contenues au titre* » *des avis de parents* ».

Il ne suffit pas qu'il y ait plusieurs mineurs pour que la nomination de plusieurs tuteurs soit nécessaire [2].

Si l'indivision existe entre le tuteur et le pupille, c'est au subrogé tuteur qu'il appartient de demander l'autorisation du conseil de famille et d'intenter l'action [3], conformément à l'art. 420 C. civ.; il y a en effet opposition d'intérêts entre le tuteur et le pupille, par le seul fait qu'ils prétendent tous deux des droits sur la même masse; cependant il a déjà été décidé que l'opposition d'intérêts n'existe que si le tuteur prend en son nom personnel des conclusions contraires aux intérêts du pupille [4].

Dans tous les cas, s'il y a opposition d'intérêts entre le mineur et le tuteur, il n'y a pas lieu de nommer un tuteur *ad*

(1) Cass. req., 27 oct. 1885, précité. — V. *infra*, n. 2537 s.

(2) Trib. civ. Malines, 1er avril 1896, *Pasicr.*, 96. 3. 212. — Laurent, X, n. 307; Dutruc, n. 343; Le Sellyer, II, n. 1264.

(3) Cass. req., 15 mai 1878, S., 80. 1. 193, D., 79. 1. 40. — Cass. req., 1er février 1892, S., 93. 1. 253 (motifs). — Paris, 4 déc. 1878, sous Cass., 5 août 1879, S., 80. 1. 193. — Amiens, 31 mai 1894, D., 95. 2. 466. — Grenoble, 6 nov. 1894, D., 95. 2. 347. — Trib. civ. Seine, 16 août 1849, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, I, p. 505, 2e éd. — Huc, III, n. 445.

(4) Cass. civ., 30 nov. 1875, S., 78. 1. 365. — Cass. civ., 23 fév. 1892, S., 92. 1. 188.

hoc sur lequel le subrogé tuteur gardera ses fonctions de contrôle [1]. L'art. 838 ne s'applique pas plus par son esprit que par son texte : il a visé uniquement le cas où, la même personne (le tuteur unique) représentant des copropriétaires dont les intérêts sont opposés, il faut donner à chacun de ces copropriétaires un représentant spécial.

SECTION III

MINEURS ÉMANCIPÉS

2234. Le mineur émancipé peut intenter l'action en partage ou y défendre avec la seule assistance de son curateur [2].

Cependant, d'après certaines autorités [3], pour intenter l'action en partage, le mineur devrait se pourvoir de l'autorisation du conseil de famille; le texte formel de l'art. 840 est contraire à cette opinion; l'art. 817, qu'on a invoqué pour la justifier, ne parle que des mineurs pourvus de *tuteurs,* c'est-à-dire non émancipés; l'art. 484, dont on s'est également prévalu, dit bien que les actes excédant l'administration ne peu-

(1) Cass. req., 15 mai 1878, S., 80. 1. 193, D., 79. 1. 40 (impl.). — Cass. req., 1er fév. 1892, S., 93. 1. 253 (impl.). — Paris, 8 déc. 1878, sous Cass., 5 août 1879, S., 80. 1. 193. — Grenoble, 6 nov. 1894, précité. — Labbé, *Note,* S., 80. 1. 193. — *Contra* Bastia, 3 mars 1858, S., 58. 2. 241. — Lyon, 5 juill. 1878, S., 80. 1. 193 (en note). — Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Partage,* n. 27; Bertin, *Chambre du conseil,* I, n. 500.

(2) Bordeaux, 25 janvier 1826, S. chr., D. *Rép.*, v° *Minorité,* n. 825. — Paris, 8 mai 1848, P., 48. 2. 665, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1600. — Trib. civ. Seine, 30 nov. 1894, *Droit,* 27 déc. 1894, *Rép. gén. du not.*, 1895, n. 8451. — Maleville, art. 840; Favard, *Rép.*, v° *Partage,* sect. 1, n. 1; Malpel, n. 244; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Partage,* n. 76; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Partage,* n. 32; Valette sur Proudhon, *Tr. des personnes,* II, n. 434, note *a;* Toullier, IV, n. 407; Chabot, art. 817, n. 3 et art. 840, n. 4; Duranton, III, n. 691 s. et VII, n. 105; Vazeille, art. 840, n. 1; de Fréminville, *De la minorité,* II, n. 1058; Poujol, art. 817, n. 3; Demante, III, n. 143 *bis;* Massé et Vergé, II, p. 359, § 241, note 1; Duvergier sur Toullier, II, n. 1298; Marcadé, art. 817, n. 1; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 226 et 267; Hureaux, III, n. 392; Demolombe, VIII, n. 305 et XV, n. 557; Aubry et Rau, I, p. 849, § 133, note 13 et IV, p. 514, § 621 *bis,* note 17; Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 594; Laurent, V, n. 226 et X, n. 247; Fuzier-Herman, art. 482, n. 22 s.; Vigié, II, n. 270; Rousseau et Laisney, v° *Partage,* n. 14 (ces auteurs se contredisent, v° *Mineur,* n. 160); Thiry, II, n. 167 *bis;* Huc, V, n. 291; Le Sellyer, II, n. 1280.

(3) Trib. civ. Dunkerque, 24 janv. 1856, sous Douai, 30 mai 1856, S., 56. 2. 559, D., 57. 2. 10. — Delvincourt, I, p. 126, note 5; Proudhon, *loc. cit.;* Magnin, *Tr. des minorités,* II, n. 980.

vent être faits par le mineur émancipé ; mais il est de principe que les textes spéciaux dérogent aux textes généraux, et, par suite, l'art. 840, qui contredit l'art. 484, doit être appliqué ; du reste, la règle de l'art. 484 n'est pas absolue, puisque déjà l'art. 482 y déroge en permettant au mineur émancipé d'intenter, avec la seule assistance de son curateur, les actions immobilières ; l'art. 482, rapproché de l'art. 840, montre donc que l'art. 484 s'applique seulement aux actes proprement dits et laisse en dehors de lui-même les actions en justice.

L'assistance du curateur est nécessaire, au mineur émancipé, aussi bien pour le partage de meubles que pour le partage d'immeubles (1).

Elle lui est nécessaire, aussi bien pour le partage provisionnel que pour le partage définitif (2).

2235. La licitation est assimilée au partage (3).

Toutefois si la licitation est demandée au nom du mineur émancipé, d'une manière principale et non pas dans le cours d'une action en partage, l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal sont nécessaires (4).

Pour faire à l'amiable une cession de ses droits successifs, le mineur émancipé est soumis aux mêmes formalités d'autorisation que le mineur non émancipé (5).

2236. Les solutions qui précèdent sont applicables aussi bien au mineur émancipé par le mariage qu'au mineur émancipé selon le procédé ordinaire (6). La femme émancipée doit donc se munir non seulement de l'autorisation du mari, mais encore de l'assistance du curateur (7).

(1) Chabot, art. 817, n. 3 ; Toullier, IV, n. 418 ; Duranton, VII, n. 108 ; Poujol, art. 817, n. 6 ; Massé et Vergé, II, p. 359 ; Dutruc, n. 263 ; Demolombe, VIII, n. 305 et XV, n. 558 ; Aubry et Rau, VI, p. 514, § 621 *bis*, note 20 ; Thiry, II, n. 167 *bis*.

(2) Laurent, X, n. 272 ; Fuzier-Herman, art. 840, n. 2. — *Contra* Duranton, VII, n. 106 ; Demante, III, n. 170 *bis*, II ; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 679 ; Demolombe, XV, n. 587 ; Thiry, II, n. 183. — Pour la démonstration, v. *supra*, n. 2228.

(3) Trib. civ. Seine, 30 nov. 1894, *Droit*, 27 déc. 1894, *Rép. gén. du not.*, 1895, p. 392, n. 8451. — Le Sellyer, II, n. 1281. — V. *supra*, n. 2230.

(4) Trib. civ. Seine, 30 nov. 1894, précité. — V. *supra*, n. 2230.

(5) Nîmes, 14 janv. 1839, S., 39. 2. 369. — Aubry et Rau, I, p. 854, § 134, note 8 ; Rousseau et Laisney, v° *Mineur*, n. 177. — V. *supra*, n. 2230.

(6) Huc, V, n. 291.

(7) *Contra* Huc, *loc. cit.*

SECTION IV

MINEURS PLACÉS SOUS L'ADMINISTRATION LÉGALE DE LEUR PÈRE

2237. A quelles conditions le père administrateur légal peut-il intenter une action en partage au nom de ses enfants mineurs ? Cette question dépend des pouvoirs généraux du père administrateur légal.

Dans l'opinion généralement suivie, il semble que le père ne peut accomplir les actes d'aliénation sans autorisation de justice. Beaucoup d'auteurs l'assimilent à un tuteur. Enfin une opinion moins répandue donne au père les pouvoirs les plus absolus.

Dans ces deux derniers systèmes, la question n'est pas délicate ; si le père a les droits les plus absolus, il peut sans autorisation de justice procéder au partage (1). Si le père n'a que les droits du tuteur, il lui faut l'autorisation du conseil de famille ; ceci encore est d'évidence (2).

La question ne devient embarrassante que si on adopte l'opinion que nous avons indiquée en premier lieu. C'est que cette opinion se subdivise.

D'après certains auteurs, l'autorisation de justice serait exigée dans tous les cas où le tuteur a besoin de l'autorisation du conseil de famille ; il est certain qu'alors le père ne peut intenter une action en partage sans l'autorisation de justice (3).

D'après d'autres, l'autorisation de justice ne serait exigée que dans le cas où le tuteur a besoin de l'homologation du tribunal ; cette opinion conduirait à décider que le père peut sans autorisation intenter l'action en partage.

Enfin, plusieurs pensent que le père a besoin de l'autorisation de justice pour tous les actes excédant le droit d'administration le plus étendu. Il s'agirait alors de savoir si la demande en partage est un acte d'administration. Nous ne le

(1) En ce sens Dijon, 31 déc. 1891, S., 94 2. 158, D., 92. 2. 233.

(2) En ce sens Paris, 14 avril 1892, *Rép. gén. not.*, 1893, p. 174, art. 7077. — Delaporte, art. 817 ; Demolombe, XV, n. 556 ; Aubry et Rau, I, p. 784, § 123, notes 36 et 39, et VI, p. 514, § 621 *bis*, note 15 ; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 12 ; Vigié, II, n. 270 ; Hureaux, III, n. 391.

(3) En ce sens Le Sellyer, II, n. 1114 (sauf pour un partage provisionnel).

pensons pas [1] : tous les textes qui règlent la capacité et les pouvoirs en matière de partage montrent qu'il s'agit d'un acte à peu près assimilé à l'aliénation [2].

L'opinion qui, au point de vue des pouvoirs généraux du père, nous paraît préférable est précisément cette dernière : le père n'est qu'un administrateur, il ne peut donc faire que les actes d'administration, et, puisque la loi ne l'entoure pas d'un conseil de famille, c'est au tribunal qu'il appartient de compléter les pouvoirs du père ; c'est donc au tribunal que le père devra recourir pour intenter une action en partage.

2238. De même le père administrateur légal a besoin d'une autorisation de justice pour former une demande en licitation.

La question est exactement la même que la précédente. Il est cependant bon d'observer que si l'on regarde la demande en partage comme un acte d'administration auquel l'autorisation de justice est, dans une certaine opinion, inutile, la demande en licitation est également un acte d'administration [3].

Les partisans de l'opinion contraire font observer que, sauf la fiction de l'art. 883, la licitation est une vente ; or, disent-ils, la fiction de l'art. 883 est étrangère à la question, d'abord parce qu'il s'agit ici d'une question de capacité et non d'une question de propriété et ensuite parce que l'art. 883 ne s'applique qu'à la licitation prononcée au profit d'un héritier et que le caractère de l'action ne peut dépendre du sort de la licitation.

L'observation est exacte en elle-même, mais étrangère à la question ; il s'agit ici d'analyser non pas le caractère de la licitation, mais le caractère de la *demande* en licitation ; or, cette demande est, comme nous l'avons dit, assimilée à une demande en partage. Si donc on soutient que le père peut intenter seul une action en partage, il pourra seul former une demande en licitation.

(1) *Contra* Dijon, 31 déc. 1891, précité.

(2) V. *supra*, n. 2223.

(3) Dijon, 31 déc. 1891, S., 94. 2. 158, D., 92. 2. 233. — *Contra* de Loynes, *Note*, D., 92. 2. 234.

2239. Mais le père, comme le tuteur, n'a besoin d'aucune autorisation pour défendre à l'action en partage (1).

L'opinion qui restreint le plus les pouvoirs du père est celle qui l'assimile au tuteur; or, le tuteur peut, sans aucune autorisation, défendre à l'action en partage.

2240. Il peut arriver que le père administrateur et son enfant mineur aient recueilli ensemble une succession ou que, de toute autre manière, leurs intérêts soient opposés. Comme il n'existe pas, auprès du père administrateur, de subrogé tuteur qui, comme en matière de tutelle, remplirait ses fonctions (2), on peut se demander de quelle manière il y a lieu de procéder.

Cette question dépend, du moins en partie, d'une question plus générale, celle de savoir si le père administrateur représente son enfant alors même que ses intérêts sont opposés à ceux de ce dernier, ou si, au contraire, il y a lieu en ce cas de nommer un administrateur ou tuteur *ad hoc*. Cette dernière solution est généralement admise (3). En tout cas il y a deux hypothèses où cette nomination est indispensable : celle où l'action en partage est formée par le père, soit en son nom soit au nom du mineur, — car il ne peut s'actionner lui-même, — et celle où le père et le mineur sont les seuls copropriétaires, car le père ne peut contracter avec lui-même.

Les questions de savoir par qui l'administrateur ou le tuteur *ad hoc* doit être nommé (4), et s'il y a lieu de lui désigner un subrogé tuteur (5) rentrent également dans une théorie plus générale.

(1) Aubry et Rau, VI, p. 516, § 621 *bis*, note 27; Demolombe, XV, n. 556; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 18.

(2) V. *supra*, n. 2233.

(3) Elle a été donnée spécialement en matière de partage. — Bordeaux, 19 mars 1875, S., 76. 2. 97, D., 77. 2. 25. — Trib. paix Thonon, 24 juin 1896, *Rev. des just. de paix*, 1896, p. 299.

(4) V. Trib. paix Thonon, 24 juin 1896, précité.

(5) Pour l'affirmative, Bordeaux, 19 mars 1875, précité.

SECTION V

INDIVIDUS NON INTERDITS ET PLACÉS DANS UN ÉTABLISSEMENT D'ALIÉNÉS

2241. Pour les individus non interdits et placés dans un établissement d'aliénés, le droit d'intenter l'action en partage ou d'y défendre appartient au mandataire *ad litem* (1). Cette solution ne peut faire difficulté, puisque le mandataire représente l'aliéné dans toutes les contestations judiciaires (L. 30 juin 1838, art. 33). Si l'art. 36 de la loi de 1838 porte que l'administrateur provisoire ou, à son défaut, un notaire commis représentent l'aliéné dans les opérations du partage, cette disposition s'applique exclusivement aux opérations du partage amiable.

Aux termes de l'art. 33 de la loi de 1838, le mandataire spécial, désigné par le tribunal pour chaque instance, peut être l'administrateur provisoire lui-même.

Mais si l'acceptation n'a pas encore eu lieu lors de l'internement, le mandataire peut-il procéder au partage ? Nous avons examiné la question (2).

2242. L'administrateur provisoire peut procéder sans autorisation au partage amiable ; l'art. 36 de la loi de 1838 le dit textuellement. Nous avons examiné s'il en est de même quand l'acceptation a suivi l'internement (3).

Le notaire commis à défaut de l'administrateur provisoire a les mêmes droits. Cette solution ne fait pas de doute. Car

(1) Aix, 6 juill. 1865, S., 66. 2. 213, D. *Rép., Suppl.*, v° *Aliéné*, n. 128. — Paris, 11 août 1891 (motifs), S., 92. 2. 185. — Paris, 26 janv. 1892 (motifs), S., 92. 2. 185, D., 92. 2. 87. — Grenoble, 2 avril 1895, S., 97. 2. 265, D., 96. 2. 473. — Nancy, 10 août 1901, S., 1902. 2. 77. — Trib. civ. Seine, 4 juin 1853, rapporté par Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 753. — Trib. civ. Seine, 3 juill. 1890, *Le Droit*, du 3 août 1890 (motifs). — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 11 déc. 1891, *Rép. gén. not.*, 1892, art. 6451. — Aubry et Rau, I, p. 821, § 127 *bis*, note 18 *bis*; T. P., *Note*, D., 96. 1. 409. — *Contra* Gand, 9 déc. 1893, *Pasicr.*, 94. 2. 142 par interprétation de l'art. 32 de la loi belge du 18 juin 1850, qui reproduit l'art. 36 de notre loi de 1838. — Planiol, III, n. 2334 (qui se fonde à tort, comme nous l'avons vu, sur ce qu'il n'y a pas litige).

(2) V. *supra*, n. 1064 s.

(3) V. *supra*, n. 1064 s.

l'art. 36 de la loi du 30 juin 1838 porte qu'à défaut d'administrateur provisoire le président commet un notaire « pour représenter l'aliéné dans les liquidations et partages ».

2243. Le mandataire peut également, dans le cours d'une instance, provoquer la licitation, même immobilière, y consentir ou y défendre ; cela encore ne fait pas de doute.

En dehors d'une instance, l'administrateur ou le notaire commis ont le même droit [1]. Les ventes immobilières, il est vrai, leur sont interdites ; mais la capacité en matière de licitation est celle du partage et non pas celle de la vente.

SECTION VI

INDIVIDUS POURVUS D'UN CONSEIL JUDICIAIRE

2244. L'assistance du conseil est incontestablement nécessaire à ces personnes pour procéder à un partage judiciaire, soit en demandant, soit en défendant (art. 499 et 513, argument tiré du mot *plaider*) [2]. Elles ne peuvent même procéder à un partage amiable qu'avec l'assistance de leur conseil [3], car les art. 499 et 513 défendent à l'individu pourvu d'un conseil judiciaire aussi bien d'aliéner que de plaider sans l'assistance de son conseil ; or si le partage judiciaire est une instance en même temps qu'une aliénation, le par-

[1] Gand, 9 décembre 1893, précité (cet arrêt leur reconnaît ce même droit dans une instance, mais par suite de l'erreur réfutée *supra*, n. 2241). — *Contra* Rousseau et Laisney, v° *Aliéné*, n. 32 *ter*.

[2] Rennes, 3 janv. 1880, S., 82. 2. 174, D., 80. 2. 254. — Duranton, VII, n. 107 ; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2507-11° ; Demante, III, n. 144 ; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 24 et 272 ; Demolombe, XV, n. 562 ; Hureaux, III, n. 389 ; Fuzier-Herman, art. 509, n. 26 et art. 818, n. 10 ; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 14 ; Thiry, II, n. 167 *bis* ; Huc, V, n. 292 ; Le Sellyer, II, n. 1117. — *Contra* Douai, 30 juin 1855, S., 56. 2. 670, D., 56. 2. 56.

[3] Duranton, VII, n. 107 ; Demante, III, n. 144 ; Dutruc, *loc. cit.* ; Carré et Chauveau, *loc. cit.* ; Demolombe, VIII, n. 733 *bis*, et XV, n. 562 ; Aubry et Rau, I, p. 876, § 140, note 17 ; Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 802 ; Lambert, *De la cond. du prodigue*, p. 101 ; Delaporte, *ibid.*, p. 344 ; Thiry, *loc. cit.* ; Planiol, III, n. 2333 ; Siville, II, n. 584 et III, n. 380. — *Contra* Vazeille, art. 817, n. 3 ; Rolland de Villargues, v° *Partage de succ.*, n. 79 ; Laurent, V, n. 370 ; Huc, III, n. 553 et V, n. 292. — C'est à tort qu'on cite également en ce dernier sens, Rouen, 19 avril 1847, D., 47. 2. 9, qui s'occupe uniquement de l'inventaire, et Douai, 30 juin 1855, S., 56. 2. 670, D., 56. 2. 56, qui est entièrement étranger à la question.

tage amiable se rapproche également d'une aliénation; du reste, il serait singulier que l'individu pourvu de conseil eût au point de vue du partage amiable une situation supérieure à celle du mineur émancipé, alors que sa situation est la même au point de vue du partage judiciaire. Enfin et quoi qu'on dise [1], le prodigue ne peut procéder à un partage sans donner implicitement à ses copartageants décharge des biens qu'il reçoit; or, les art. 499 et 513 lui défendent de donner décharge même d'un capital exclusivement mobilier.

SECTION VII

ABSENTS ET NON PRÉSENTS

2245. « *A l'égard des cohéritiers absents, l'action appar-* » *tient aux parents envoyés en possession* » (art. 817, al. 2).

Il s'agit d'une succession qui s'est ouverte avant la disparition ou les dernières nouvelles du cohéritier absent; car si elle s'était ouverte à une époque où son existence était déjà devenue incertaine, elle serait attribuée tout entière à ses cohéritiers (art. 136), et il ne pourrait pas être question par conséquent d'intenter l'action en partage de son chef [2].

La loi ne prévoit d'ailleurs ici que le cas où l'un des cohéritiers est en état d'absence déclarée. L'action en partage appartient alors aux envoyés en possession soit définitifs, soit même provisoires [3], et cela sans l'autorisation du tribunal [4]; il en est de même de l'époux commun en biens (arg. art. 124) [5]. Ce dernier n'a même pas à appeler les héritiers

[1] Laurent, *loc. cit.*

[2] Bourges, 4 déc. 1840, P., 41. 2. 542. — Demolombe, XV, n. 464; Laurent, X, n. 249; Thiry, II, n. 18; Huc, I, n. 448 et V, n. 293.

[3] Demolombe, XV, n. 565; Laurent, X, n. 249; Huc, V, n. 292; Fuzier-Herman, art. 817, n. 15.

[4] Demolombe, *loc. cit.*

[5] Chabot, art. 817, n. 1; Delvincourt, II, p. 44, note 6; Duranton, VII, n. 108; Poujol, art. 817, n. 6; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 677; Duvergier sur Toullier, IV, n. 408, note *b*; Demante, III, n. 145 *bis*, I; Demolombe, XV, n. 566; Bioche, v° *Partage*, n. 33; Laurent, X, n. 250; Fuzier-Herman, art. 817, n. 17. — V. cep. Le Sellyer, II, n. 1112 et 1113 (le partage provisionnel seul serait possible pour les biens ne tombant pas en communauté).

présomptifs [1]. — Si l'un des cohéritiers était en état d'absence présumée, il y aurait lieu d'appliquer la disposition de l'art. 110. L'action appartiendrait au fondé de pouvoirs laissé par l'absent ou au notaire nommé par le tribunal.

2246. Quant aux non présents, s'ils n'ont pas laissé de mandataire, l'action en partage ne peut être intentée en leur nom [2]. C'est l'application du droit commun. Si l'art. 120 dit que les partages faits *au nom des non présents* sont définitifs, cela ne signifie pas que les partages puissent être demandés au nom des non présents, mais simplement qu'ils peuvent être faits malgré la non présence de certains héritiers. Il serait singulier que le non présent pût être représenté dans un partage alors qu'il ne peut l'être dans les autres actes juridiques; la loi aurait du reste organisé cette représentation, si elle avait voulu l'admettre, et c'est tout à fait arbitrairement que nos adversaires, assimilant les non présents à l'absent, confient les intérêts du premier à un notaire désigné par le tribunal. L'art. 840 ne peut donc parler que des personnes dont l'existence est incertaine.

Que si certains des cohéritiers du demandeur ne sont pas présents, l'action doit être dirigée contre eux par défaut [3]. Ici encore certains auteurs ont soutenu à tort que le non présent est représenté par un notaire.

2247. En ce qui concerne la succession de l'absent lui-même, les envoyés en possession provisoire peuvent en demander le partage pour la jouissance [4]; ils peuvent également liciter la succession ou les valeurs qui la composent au profit de l'un d'entre eux [5]. On a décidé qu'ils ne le peuvent pas au profit d'un étranger [6].

[1] Demolombe, *loc. cit.* — V. cep. Delvincourt, *loc. cit.*

[2] Duranton, VII, n. 110; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 677. — *Contra* Demante, III, n. 147 *bis*, I, et n. 170 *bis*, II; Demolombe, XV, n. 564; Laurent, X, n. 250.

[3] Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 677; Demolombe, XV, n. 564. — *Contra* Duranton, VII, n. 112; Laurent, X, n. 250.

[4] Demolombe, II, n. 128; Aubry et Rau, I, § 153.

[5] Demolombe, II, n. 128; Laurent, II, n. 196.

[6] Orléans, 1er déc. 1859, D., 60. 2. 159.

SECTION VIII

FEMMES MARIÉES

2248. « *Le mari peut, sans le concours de sa femme, pro-* » *voquer le partage des objets meubles ou immeubles à elle* » *échus, qui tombent dans la communauté : à l'égard des objets* » *qui ne tombent pas en communauté, le mari ne peut en pro-* » *voquer le partage sans le concours de sa femme ; il peut seu-* » *lement, s'il a le droit de jouir de ses biens, demander un par-* » *tage provisionnel. — Les cohéritiers de la femme ne peuvent* » *provoquer le partage définitif qu'en mettant en cause le mari* » *et la femme* » (art. 818). Le droit de provoquer le partage n'appartient jamais au mari *en cette qualité*; mais il peut lui appartenir en vertu de ses conventions matrimoniales, c'est-à-dire des conventions expresses ou tacites dont l'ensemble constitue son régime matrimonial.

La loi distingue à ce sujet s'il y a ou s'il n'y a pas communauté entre les époux.

§ I. *Formes, effets et sanction de l'autorisation.*

2249. Il y a lieu de faire, sur les deux hypothèses, une observation commune ; c'est que l'autorisation du mari, dans le cas où la femme en a besoin, peut être expresse ou tacite, conformément au droit commun (C. civ., art. 217) ; mais le concours du mari dans l'acte est le seul mode d'autorisation tacite admis par la loi (même article) (1).

2250. Une autre observation commune est que l'autorisation donnée à la femme lui permet seulement de figurer au partage et non pas de faire tous les actes complémentaires, comme un nouveau partage après rescision pour cause de lésion.

Mais la femme autorisée à demander le partage ou à dé-

(1) *Contra* Nancy, 26 mars 1895, D., 95. 2. 471. Non seulement cet arrêt affirme la validité de toute autorisation tacite, mais il fait résulter l'autorisation tacite de l'autorisation donnée par le mari à la femme d'accepter la succession, ce qui est contraire à l'intention certaine du mari.

fendre à l'action en partage, peut faire tous les actes qui ont pour but de liquider la masse indivise, car ces actes ne sont que des incidents du partage. Ainsi, elle peut provoquer la licitation ou se rendre adjudicataire des biens indivis. Elle peut aussi demander la revente pour cause de folle enchère (1).

La femme autorisée à figurer au partage est également autorisée à figurer dans les actes d'exécution du partage, par exempte à toucher sa part dans le prix d'une licitation (2).

2251. Quant au sort du partage fait irrégulièrement par la femme ou en son nom, nous l'étudierons plus loin, à propos du partage provisionnel (3).

§ II. *Cas où il y a communauté.*

2252. *a.* Si, d'après les dispositions du régime adopté, les biens composant la succession échue à la femme doivent tomber dans la communauté, le mari, en qualité de chef de la communauté, peut, sans le concours de sa femme, provoquer le partage de cette succession, puisque, la part de la femme dans ladite succession devant profiter à la communauté, c'est la communauté qui est devenue propriétaire et que cette communauté est personnifiée dans le mari. Ainsi, sous le régime de la communauté légale, le mari peut, sans le concours de sa femme, provoquer le partage des successions purement mobilières qui sont échues à celle-ci, car ces successions tombent dans la communauté (art. 1401-1°). Il peut également (cela est évident) céder les droits qui lui appartiennent comme commun en biens (4).

A plus forte raison le mari peut-il défendre seul à une action en partage et doit-il seul être actionné (5) : la capacité pour défendre à l'action en partage n'est, en effet, jamais

(1) Cass. civ., 20 juill. 1835, S., 35. 1. 610. — Bertin, *Ch. du conseil*, II, n. 892.
(2) Demolombe, IV, n. 294; Bertin, *op. cit.*, II, n. 1028.
(3) V. *infra*, n. 2329 s.
(4) Cass. req., 1er fév. 1892, S., 93. 1. 253.
(5) Chabot, art. 817, n. 7; Duranton, VII, n. 115; Poujol, art. 817, n. 4; Demante, III, n. 146 *bis*; Demolombe, XV, n. 573; Aubry et Rau, VI, p. 516, § 621 *bis*, note 23; Laurent, X, n. 251; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 17; Thiry, II, n. 170; Planiol, III, n. 2335.

plus rigoureuse que pour intenter cette action ; du reste, Pothier était déjà en ce sens (1). L'art. 818 al. 2 exige bien la mise en cause du mari et de la femme, mais il ne s'applique qu'au cas où les biens échus à la femme ne sont pas destinés à tomber en communauté.

2253. Ces solutions ne s'appliquent que si la femme a préalablement accepté la succession (2) ; la solution contraire, qu'on a cru à tort trouver dans Renusson (3), où la question n'est même pas prévue, n'est pas, comme on l'a pensé, nécessaire pour concilier l'art. 818 avec l'art. 776. L'art. 818 ne dit pas que le mari puisse, *avant l'acceptation,* provoquer le partage, et il serait fort singulier qu'il eût le droit de faire un partage dont l'efficacité serait subordonnée à une acceptation ultérieure.

2254. De son côté la femme autorisée de son mari peut provoquer le partage pour la nue propriété des biens, qui lui appartient (4) ; mais elle ne peut le pas pour la pleine propriété, qui ne lui appartient pas (5).

2255. § Si au contraire, d'après les dispositions du régime adopté par les époux, la succession revenant à la femme ne doit pas tomber dans la communauté, si elle doit demeurer propre à la femme, comme il arriverait par exemple pour une succession immobilière échue à une femme mariée sous le régime de la communauté légale (art. 1404 al. 1) et sauf dans le cas où les dispositions du contrat de mariage font tomber les immeubles en communauté (6), le mari n'a pas le droit de provoquer le partage de la succession, au moins le partage définitif, car on verra bientôt qu'il pourrait le plus souvent en pareil cas provoquer un partage de jouissance ou partage provisionnel. La raison en est que le mari n'a pas le droit de disposer de la fortune personnelle de sa femme ; or le partage est à certains égards un acte de disposition. Par qui donc le

(1) *Tr. des succ.*, ch. IV, art. 1, § 2.
(2) *Contra* Aubry et Rau, V, p. 374, § 513, note 2.
(3) *Tr. de la comm.*, 1er p., ch. XII, n. 8.
(4) Demolombe, XV, n. 607.
(5) Demolombe, *loc. cit.*
(6) Demolombe, XV, n. 572 ; Aubry et Rau, VI, p. 515, § 621 *bis*, note 21.

partage définitif de la succession pourra-t-il être provoqué ? Par la femme elle-même autorisée comme de droit.

Cette solution est admise par l'opinion générale [1] ; cependant on a prétendu qu'il suffit que le mari actionne la femme en même temps que ces cohéritiers; cette opinion se fonde sur ce que le mari a un droit personnel sur les biens de la femme, et sur ce que l'opinion généralement admise permet à la femme de léser, par son incurie, la communauté et le mari ; on ajoute que, l'usufruitier pouvant provoquer la licitation de la pleine propriété, il doit en être de même du mari, qui est un véritable usufruitier. Enfin, dit-on, la partie doit être égale; si la femme peut forcer le consentement du mari en recourant à la justice, le mari doit pouvoir forcer le consentement de la femme. Quant au texte, on l'écarte pour la raison que l'art. 818 exige seulement le concours de la femme; or, dit-on, *concours* ne signifie pas *consentement,* il suffit que la femme soit appelée, et que par suite le mari la mette en cause en même temps qu'il mettra en cause les cohéritiers. Un arrêt [2] qui est cité à l'appui ne tranche pas la question et est, du reste, relatif à un cas où la femme avait donné antérieurement à l'instance son consentement à l'action du mari.

Tout dans cette opinion est paradoxal; si le mari, au nom de la communauté, a un droit de jouissance sur les biens de la femme, il est juste qu'il puisse opérer un partage de jouissance, et c'est précisément ce que la loi l'autorise à faire; mais il n'est pas moins juste que le mari ne puisse pas faire un partage de propriété, et c'est encore ce que la loi lui interdit. Que cette opinion lèse le mari ainsi que la communauté, c'est encore une erreur, puisque la communauté est réduite à un usufruit et que cet usufruit est sauvegardé par le droit accordé au mari de provoquer un partage de jouissance. Il

[1] Chabot, art. 818, n. 7; Toullier, IV, n. 408; Duranton, VII, n. 121 et 122; Merlin, *Rép.*, v° *Partage*, § 2, n. 3; Marcadé, art. 818; Poujol, art. 818, n. 2 et 3; Demolombe, XV, n. 577; Aubry et Rau, VI, p. 515, § 621 *bis;* Demante, III, n. 146 *bis*, III; Laurent, X, n. 251; Thiry, II, n. 169; Hureaux, III, n. 399; Le Sellyer, II, n. 1121; Dutruc, n. 284; Planiol, III, n. 2335. — *Contra* Dramard, *France jud.*, 1892, 1re p., p. 205 s.

[2] Cass. civ., 21 janv. 1844, S., 46. 1. 204, D., 46. 1. 10.

est, d'un autre côté, faux que l'usufruitier puisse provoquer le partage de la pleine propriété *contre les cohéritiers du nu propriétaire;* c'est dans un cas exceptionnel, et lorsque le nu propriétaire d'une succession est, en même temps usufruitier d'une quote-part, que le partage peut être provoqué entre lui et l'usufruitier de l'autre quote-part. Il n'est pas moins inexact de soutenir que la partie serait égale entre le mari et la femme si le premier pouvait provoquer le partage ; le mari aurait une situation supérieure, puisqu'il n'aurait pas besoin comme la femme d'une autorisation de justice ; sur quel fondement du reste veut-on que la partie soit égale entre la femme propriétaire et le mari qui n'est qu'usufruitier ? Mais ce qui, par dessus tout, milite contre l'opinion que nous combattons, c'est le texte même de l'art. 818 ; il est étrange de soutenir que la femme concourt au partage, lorsque le partage est fait malgré elle ; dans tous les textes le concours signifie l'*agrément,* et le langage vulgaire est dans le même sens. La loi ne veut pas seulement que la femme soit mise *en cause,* elle veut qu'elle consente au partage. Nous doutons en somme que cette opinion nouvelle obtienne quelque faveur.

2256. C'est donc la femme qui agit avec autorisation, puisqu'elle est héritière ; ce langage est plus exact que celui de l'art. 818, qui dispose que le mari provoque le partage avec *le concours de la femme* (1).

On a cependant (2) entrepris de justifier l'art. 818, en supposant que cette disposition a prévu le cas où la femme refuserait de prendre l'initiative de la demande en partage et où le mari voudrait agir en son nom. Cette explication est évidemment fausse, puisque l'art. 818 dit lui-même que le mari n'a pas, à ce point de vue, de droit propre.

2257. Si le partage est provoqué par les héritiers de la femme, ils doivent mettre en cause la femme et le mari, celui-ci aux fins d'autorisation de sa femme (art. 818 *in fine*).

(1) Marcadé, art. 818.
(2) Dramart, *loc. cit.*, p. 206.

§ III. *Cas où il n'y a pas communauté.*

2258. Les biens qui reviennent à la femme dans la succession qui lui est échue devant toujours, en pareil cas, faire partie de son patrimoine propre, le mari, qui n'a pas le droit de disposer de ce patrimoine, ne peut en aucun cas provoquer le partage définitif de la succession. Seule la femme a ce droit et elle doit, pour l'exercer, être munie de l'autorisation requise par loi.

Aucune distinction ne peut être faite au point de vue de la nature du partage ; l'autorisation est aussi nécessaire pour un partage provisionnel que pour un partage définitif (1).

La nature des objets partagés n'importe pas davantage ; l'autorisation est nécessaire et suffisante pour les meubles comme pour les immeubles (2).

La femme peut provoquer le partage avec l'autorisation de justice, même si le mari a la jouissance personnelle de ses biens, pour la nue propriété (3), mais non pour la pleine propriété (4).

2259. La disposition de l'art. 818 al. 2, est générale, elle s'applique à la femme mariée sous le régime sans communauté (5).

Elle s'applique également à la femme mariée sous le régime dotal (6). Mais l'examen de cette question rentre dans le titre du *Contrat de mariage.*

(1) Laurent, X, n. 273; Fuzier-Herman, art. 840, n. 3. — *Contra* Demolombe, XV, n. 587.

(2) Chabot, art. 818, n. 3; Toullier, IV, n. 108; Duranton, VII, n. 121 s.; Poujol, art. 818, n. 23 s.; Demolombe, XV, n. 577; Aubry et Rau, VI, p. 515, § 621 *bis*, note 22; Fuzier-Herman, art. 818, n. 1.

(3) Demolombe, XV, n. 607.

(4) Demolombe, XV, n. 607.

(5) V. les autorités citées à la note suivante.

(6) Cass. civ., 21 janv. 1846, S., 46. 1. 263, D., 46. 1. 10. — Agen, 24 fév. 1809, S. chr. et S., 35. 294 (note), D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 3327. — Nîmes, 12 mars 1835, S., 35. 2. 294, D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 3332. — Paris, 14 juil. 1845, S., 45. 2. 501, D., 45. 2. 139. — Pau, 21 fév. 1861, S., 62. 2. 241, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Contr. de mar.*, n. 1193. — Bordeaux, 30 mai 1871, S., 71. 2. 147, D., 71. 2. 15. — Paris, 14 juil. 1871, S., 71. 2. 147. — Bordeaux, 15 janv. 1895, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, p. 622, n. 8639, *Rec. Bordeaux*, 95. 1. 84. — Tessier, *Tr. de la dot*, p. 142 s., note 838 et *Quest. sur la dot*, n. 59 et 62; Sériziat, *Tr. du rég.*

Quant à la licitation des biens dotaux, elle est réglée par l'art. 1558 C. civ.

2260. L'art. 818 al. 2 s'applique également aux biens paraphernaux de la femme dotale et aux biens de la femme séparée de biens [1].

Les partisans de l'opinion contraire permettent à la femme séparée (ou à la femme dotale en ce qui concerne ses biens paraphernaux) d'intenter sans autorisation une action en partage d'une succession mobilière, en se fondant sur ce qu'elle aliène seule son mobilier ; cette dernière idée est contestable, puisque, malgré les termes généraux de l'art. 1449 qui permet à la femme d'opérer seule cette aliénation, une grande partie de la doctrine et de la jurisprudence restreint cette faculté aux limites de l'administration ; or le partage n'est pas un acte d'administration ; mais en interprétant même de la manière la plus large le droit de l'aliénation de la femme, on n'en doit pas moins repousser la conséquence que ces auteurs tirent de l'art. 1449 : le partage est un acte tout spécial et la capacité pour le faire se règle par des principes

dotal, n. 75 ; Proudhon, *Tr. de l'usuf.*, III, n. 1245 ; Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1761 ; Bellot des Minières, *Tr. du rég. dotal*, IV, p. 137 et 412 ; Toullier, IV, n. 408 et XIV, n. 156, 157 et 215 ; Chabot, art. 848, n. 4 s. ; Duranton, VII, n. 127 et XV, n. 396 ; Malpel, n. 244 ; Fouet de Conflans, art. 816, n. 12 ; Demante, III, n. 146 *bis*, IV ; Marcadé, art. 818, n. 2 et art. 1549, n. 3 ; Hureaux, III, n. 401 et 404 ; Demolombe, XV, n. 584 ; Aubry et Rau, V, p. 547, § 535, note 12 et VI, p. 515, § 621 *bis*, note 23 ; Laurent, XXIII, n. 476 ; Colmet de Santerre, VI, n. 221 *bis*, IV, Dutruc, *Tr. du part.*, n. 290 ; Fuzier-Herman, art. 818, n. 9 s. ; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 16 ; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, IV, n. 1787 ; Vigié, II, n. 269 ; Thiry, II, n. 169 ; Le Sellyer, II, n. 1124 ; Bartin, *Etude sur le régime dotal*, I, p. 99 s. ; Huc, V, n. 294. — *Contra* Aix, 9 janv. 1810, S. chr., D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 3326. — Aix, 30 avril 1841, P., 41. 2. 459, D. *Rép.*, *loc. cit.* — Benoist, *Tr. de la dot*, I, p. 127 ; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, IV, n. 3108 s. ; Delvincourt, II, p. 44, note 1 ; Delaporte, art. 818 ; Duport-Lavillette, *Quest. de dr.*, V, p. 640 ; Chardon, *Tr. de la puiss. mar.*, n. 253 ; Jouitou, *Tr. du régime dotal*, n. 116 s. ; Planiol, III, n. 2335.

[1] Dutruc, *Tr. du part.*, n. 31 et *Tr. de la sépar. de biens*, n. 340 et 341 ; Demolombe, XV, n. 586 ; Aubry et Rau, V, p. 404, § 516, note 58 et VI, p. 515, § 621 *bis*, note 24 ; Laurent, X, n. 251 ; Fuzier-Herman, art. 818, n. 1 ; Le Sellyer, II, n. 1126 ; Planiol, III, n. 2335. — V. cep. Douai, 2 juill. 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Dispos. entre vifs*, n. 3072. — Chabot, art. 818, n. 8 et 9 ; Toullier, IV, n. 408 ; Duranton, VII, n. 128 ; Marcadé, art. 818, n. 1 ; Demante, III, n. 146 *bis*, VI ; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, II, n. 1421 ; Colmet de Santerre, *Contin. de Demante*, V, n. 101 *bis*, V ; Guillouard, *op. cit.*, III, n. 1108 ; Huc, X, n. 294.

particuliers; il n'est pas sans exemple que cette capacité soit plus rigoureuse que celle de l'aliénation, et comme le droit accordé à la femme par l'art. 1449 déroge au principe posé par l'art. 217 et d'après lequel la femme ne peut faire aucun acte sans autorisation, ce droit ne peut être étendu à des actes non prévus par l'art. 1449. Ajoutons que la doctrine combattue a le grand inconvénient, en distinguant entre les partages de meubles et ceux d'immeubles, de contredire l'esprit général de la loi.

Quant à la femme séparée de corps, on sait qu'elle peut intenter toutes les actions sans l'autorisation de son mari (L. 6 fév. 1893, art. 3).

2261. Sous le régime dotal comme sous tout autre régime, c'est la femme elle-même qui agit avec l'autorisation du mari et non pas le mari avec le consentement de la femme (1).

Mais une seule action est intentée par le mari et la femme; il ne s'agit pas de deux actions indépendantes: par suite, la femme ne peut, alors que l'action du mari subsiste, obtenir le droit de faire un acte spécial, par exemple de nommer un nouvel avoué (2) ou de se désister (3).

2262. Aux termes formels de l'art. 818, les cohéritiers de la femme ne peuvent provoquer le partage sans mettre en cause tout à la fois la femme et le mari.

Cette solution est applicable à l'hypothèse où le mari a la jouissance des biens de sa femme (4), notamment au régime dotal ; les cohéritiers ne peuvent donc se contenter de mettre en cause le mari (5). L'étude approfondie de cette question rentre dans le titre du *Contrat de mariage*.

(1) Cass. civ., 21 janv. 1846, S., 46. 1. 263, D., 46. 1. 10 (impl.). — Paris, 14 juil. 1845, S., 45. 2. 501, D., 45. 2. 139 (impl.). — Bartin, *op. cit.*, p. 110.

(2) Cass., 21 janv. 1846, précité. — Paris, 14 juill. 1845, précité. — Bartin, *loc. cit.*

(3) Bartin, *op. cit.*, p. 111.

(4) *Contra* Laurent, X, n. 251 *bis*.

(5) Pau, 21 fév. 1861, S., 62. 2. 241. — Demolombe, XV, n. 583 ; Aubry et Rau, V, p. 548, § 535, note 13 ; Colmet de Santerre, *Contin. de Demante*, VI, n. 221 *bis*. IV ; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, IV, n. 1788 ; Le Sellyer, II, n. 1126. — *Contra* Marcadé, art. 1549, n. 3.

§ IV. *Partage provisionnel provoqué par le mari et autres droits du mari.*

2263. Dans tous les cas où le mari n'a pas qualité, d'après les règles qui viennent d'être exposées, pour provoquer le partage définitif de la succession échue à sa femme, il peut en provoquer un partage *provisionnel,* si ses conventions matrimoniales lui donnent un droit de jouissance sur les biens de sa femme, du moins sur cette partie de son patrimoine (C. civ., art. 818).

Dans le cas où le mari n'a que le droit de provoquer le partage provisionnel, il ne peut provoquer la licitation (1).

§ V. *Clauses modifiant les principes.*

2264. La femme peut, par son contrat de mariage, donner pouvoir au mari de partager les successions qui lui écherront (2); ce sera le cas d'une clause portant que le mari est autorisé à « traiter des droits paternels et maternels de la femme » (3).

Cependant si la femme est mineure, elle ne peut que donner au mari le pouvoir d'agir en son nom (art. 1398) (4), et ne peut pas le dispenser de l'observation des formes prescrites pour le partage des biens du mineur (5).

Après la célébration du mariage, les clauses de ce genre sont nulles, comme portant atteinte à l'immutabilité des conventions matrimoniales.

SECTION IX

COMMUNES

2265. Les communes peuvent procéder sans l'approbation préfectorale au partage des biens indivis entre elles, car l'art.

(1) Limoges, 23 nov. 1891, *France jud.*, 1892, p. 235.

(2) Grenoble, 18 janv. 1849, S., 52. 2. 395, D., 52. 2. 14. — Guillouard, *op. cit.*, IV, n. 1789; Laurent, X, n. 251; Bartin, *op. cit.*, p. 122.

(3) Grenoble, 18 janvier 1849, précité. — Guillouard, *loc. cit.*

(4) Laurent, X, n. 251.

(5) Bordeaux, 25 janv. 1826. D. *Rép.*, v° *Contr. de mar.*, n. 453. — Laurent, *loc. cit.*

61 de la loi du 5 avril 1884 leur permet de régler cet objet, et il n'est pas compris dans l'énumération limitative des cas où les délibérations du conseil municipal sont sujettes à approbation [1]; on ne saurait, pour soutenir le contraire, assimiler le partage aux ventes ou aux échanges.

Quant au point de savoir si une commune peut imposer le partage aux autres, nous l'avons examiné plus haut [2].

SECTION X

SUCCESSEURS UNIVERSELS DES HÉRITIERS

2266. Il va sans dire que l'action en partage peut être intentée par les successeurs universels de l'héritier [3].

SECTION XI

CRÉANCIERS

§ I. *Créanciers de l'héritier.*

2267. Parmi les créanciers il faut comprendre les ayants cause à titre particulier de l'héritier [4].

Il faut également y comprendre, en certaines hypothèses, les créanciers de la succession [5].

Les créanciers purs et simples d'un héritier peuvent seuls former l'action en partage; ce n'est pas, en effet, une mesure conservatoire tombant sous l'application de l'art. 1180 C. civ.

1. *Dans quels cas et dans quelles conditions les créanciers de l'héritier peuvent demander le partage.*

2268. L'art. 2205 interdit aux créanciers personnels d'un cohéritier de mettre en vente la part *indivise* qui appartient à

(1) Batbie, *Tr. de dr. pub. et admin.*, 2e édit., V, n. 123; Brémond, *Rev. crit.* XVIII, 1889, p. 84; Taudière, *Rev. gén. du dr.*, XVIII, 1894, p. 242 s. — *Contra* Morgand, *Lois munic.*, I, p. 1174.

(2) V. *supra*, n. 2154.

(3) Demolombe, XV, n. 624; Aubry et Rau, VI, p. 511, § 621 *bis*, note 4; Guillouard, *Tr. du cont. de soc.*, n. 342; Rousseau et Laisney, vo *Partage*, n. 6.

(4) V. *infra*, n. 2290 s.

(5) V. *infra*, n. 2284.

ce cohéritier dans les immeubles de la succession, mais il les autorise à demander le partage pour faire déterminer la part de leur débiteur et à mettre en vente les immeubles tombés dans son lot; ils peuvent même le faire pendant le délai de réflexion, sauf à être repoussés par l'exception dilatoire (1).

2269. Le droit de provoquer le partage appartient aux créanciers de leur propre chef et non du chef de leur débiteur, de même que le droit d'intervenir au partage pour en surveiller les opérations (art. 882), dont l'art. 2205 parle immédiatement après; au reste, dans l'opinion contraire, l'art. 2205 ne serait que l'application de l'art. 1166 et contiendrait ainsi une disposition inutile (2).

Nous en concluons que l'exercice de ce droit ne serait pas paralysé par une convention aux termes de laquelle les héritiers se seraient interdit de demander le partage pendant un certain temps. Autrement les créanciers pourraient se trouver indéfiniment (car la convention peut être renouvelée) dans l'impossibilité de saisir cette partie du patrimoine de leur débiteur (3).

De même les créanciers peuvent se prévaloir de la prescription, bien que leur débiteur y ait renoncé (4).

(1) V. *supra*, n. 1747 s.

(2) V. les autorités citées à la note suivante.

(3) Chabot, art. 815, n. 9; Poujol, art. 815, n. 9; Duranton, VII, n. 81; Massé et Vergé, II, p. 362, § 389, note 5; Rousseau et Laisney, v° *Vente jud. d'imm.*, n. 26; Fuzier-Herman, art. 815, n. 81 s. (v. cep. art. 816, n. 17); Huc, V, n. 281 et 285; Planiol, III, n. 2328. — *Contra* Rouen, 4 juill. 1843, S., 43. 2. 490, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1515. — Orléans, 8 déc. 1881, S., 83. 2. 113. — Paris, 6 avril 1886, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 975. — Toulouse, 26 juin 1889, D., 91. 2. 65. — Bordeaux, 23 mai 1893, D., 94. 2. 48. — Lyon, 23 mai 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 2. 259. — Alger, 2 nov. 1896, *Gaz. Pal.*, 97. 1. 576. — Trib. civ. La Rochelle, 28 nov. 1888, *Gaz. Pal.*, 89. 1. *Suppl.*, 62. — Trib. civ. Lyon, 11 nov. 1892, *Mon. jud. Lyon*, 23 janv. 1893. — Demolombe, XV, n. 509 et 627; Aubry et Rau, VI, p. 512, § 621 *bis*, note 6, et p. 503, § 622, note 5; Thézard, *Tr. des priv. et hyp.*, n. 385; Laurent, X, n. 254, 255 et 519 (il se contredit au n. 242, en admettant qu'une convention ne peut paralyser le droit des créanciers); Garsonnet, III, p. 584, § 562, note 7; Taudière, *Rev. crit.*, 1889, p. 218; Ch. Dupuis, *Note*, D., 91. 2. 65; Vigié, II, n. 274; Le Sellyer, II, n. 1079 et 1080. — En tout cas, si les héritiers se laissent condamner par défaut et opposent, en appel ou après opposition, la convention, les frais de l'instance par défaut, occasionnés par leur faute, sont à leur charge. — Lyon, 23 mai 1894, précité.

(4) *Contra* Montpellier, 28 nov. 1898, *Mon. jud. Midi*, 22 janv. 1899.

En tout cas les créanciers hypothécaires inscrits antérieurement à la convention ne peuvent se voir opposer cette convention : les créanciers hypothécaires ont un droit propre indépendant des actes passés par le débiteur (1).

Quant aux créanciers hypothécaires postérieurs, ils doivent être assimilés aux chirographaires (2).

Ainsi, l'hypothèque consentie par un mineur n'étant valable qu'à partir de la confirmation, le créancier qui l'a obtenue avant la convention d'indivision ne peut, à supposer que la convention soit opposable aux créanciers chirographaires, la méconnaître si la confirmation n'a lieu que postérieurement (3).

Il est également certain que la convention de prolongation n'est pas opposable aux créanciers qui ont déjà intenté une action en partage (4).

2270. Enfin, en admettant que les autres créanciers puissent se la voir opposer, ils ont le droit de la faire tomber par l'action paulienne (5).

Ces conventions ne sont pas des actes à titre gratuit, puisqu'elles consistent dans l'abandon réciproque, par tous les copropriétaires, du droit de demander le partage; les créanciers devront donc, conformément aux solutions admises sous l'art. 1167, prouver que les cohéritiers de leur débiteur ont été complices de la fraude, c'est-à-dire ont su que ce dernier cherchait à frustrer ses créanciers (6). On ne peut admettre (7) que le fait seul que le débiteur était insolvable démontre la complicité des copartageants.

2271. Les créanciers, en admettant que la convention leur soit opposable, éviteront le danger du renouvellement en faisant opposition entre les mains des cohéritiers; ceux-ci,

(1) Toulouse, 26 juin 1889, D., 91. 2. 65. — Trib. civ. Marseille, 9 juill. 1902, *Jurispr. civ. Marseille*, 1903. 12. — Taudière, *Rev. crit.*, 1889, p. 218; Aubry et Rau, Demolombe, *loc. cit.*

(2) Toulouse, 26 juin 1889, précité.

(3) Même arrêt.

(4) Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demolombe, *loc. cit.*

(5) V. les auteurs précités. — Trib. civ. La Rochelle, 28 nov. 1888, précité.

(6) Ch. Dupuis, *Note*, D., 91. 2. 65.

(7) V. cep. Demolombe, XV, n. 509.

prévenus, deviendront nécessairement complices de la fraude inhérente au renouvellement dans le cas où ce renouvellement sera frauduleux pour les raisons que nous venons d'indiquer [1].

2272. Si, après que les créanciers ont demandé le partage, les héritiers y procèdent, l'action des créanciers tombe [2].

L'action des créanciers tombe aussi si les héritiers substituent un partage définitif au partage provisionnel [3]. La situation est exactement la même que celle des cas précédents et les auteurs qui la règlent autrement, sous le prétexte que les créanciers ont un droit acquis, commettent une contradiction.

2273. Les créanciers agissant ou demandant le partage au nom du mineur n'ont pas besoin d'une autorisation du conseil de famille [4]; la loi n'impose cette autorisation qu'au tuteur.

De même les créanciers d'une femme mariée peuvent intenter l'action en partage sans l'autorisation du mari [5].

2274. Les créanciers peuvent intenter l'action en partage définitif malgré l'existence d'un partage provisionnel antérieur; ce droit appartiendrait en effet à leur débiteur, dont ils ne font qu'exercer les actions.

Il en est ainsi, par exemple, si un partage a été fait au nom d'un mineur sans l'observation des formes légales [6].

Mais les créanciers ne peuvent plus évidemment demander le partage quand il existe un partage définitif [7].

[1] Ch. Dupuis, *Note*, D., 91. 2. 65.

[2] Amiens, 6 août 1901, S., 1903. 2. 21. — V. *infra*, n. 2420 s. — Cpr. *infra*, n. 2275 s.

[3] *Contra* Douai, 26 déc. 1853, S., 54. 2. 680, D., 55. 2. 340. — Laurent, X, n. 521. — V. *infra*, n. 2274.

[4] Douai, 24 mai 1854, S., 54. 2. 433, D., 55. 2. 51. — Trib. civ. Hasselt, 19 mars 1860, *Belg. jud.*, 60. 1521. — Trib. civ. Liège, 14 fév. 1893, *Pasicr.*, 93. 3. 106. — Massé et Vergé, II, p. 357, § 388, note 2; Demolombe, XV, n. 625; Laurent, X, n. 255; Fuzier-Herman, art. 817, n. 4. — *Contra* Trib. civ. Anvers, 6 déc. 1867, *Belg. jud.*, 68. 825.

[5] Poitiers, 12 déc. 1887, D., 89. 2. 113. — Siville, III, n. 369.

[6] Douai, 26 déc. 1853, S., 54. 2. 680, D., 55. 2. 340 — Bourges, 7 nov. 1900, *Gaz. Trib.*, 21 déc. 1900. — Laurent, X, n. 255; Le Sellyer, II, n. 1116. — Cpr. *supra*, n. 2272.

[7] V. *supra*, n. 2272.

Le partage est opposable aux créanciers même s'il n'a pas date certaine (1), puisque les créanciers agissant au nom du débiteur ne sont pas des tiers.

Il en est ainsi même s'il s'agit de créanciers hypothécaires (2). Les créanciers hypothécaires, comme les créanciers chirographaires, agissent en vertu de l'art. 1166 ; ce n'est pas en effet sur le fondement de son hypothèque que le créancier hypothécaire exerce les droits de son débiteur, c'est sur le fondement de sa créance ; l'hypothèque ne lui confère comme droits propres que la préférence et la suite, qui sont toutes deux sans influence sur notre question. La cour de cassation se sert d'un autre argument : l'hypothèque, dit-elle, ne peut conférer de droit spécial au créancier, puisqu'elle est exposée à s'évanouir par le partage. Cet argument n'a pas de valeur, car les questions de pouvoir et de capacité se règlent indépendamment de l'art. 883.

2275. Les créanciers ne peuvent intenter l'action en partage si elle se trouve déjà intentée soit par leur débiteur (3), soit par d'autres copropriétaires (4). Ils peuvent seulement intervenir au partage.

Il a été décidé que les créanciers peuvent former une demande en partage alors que la demande engagée par leur débiteur est pendante devant un tribunal incompétent *ratione personæ* (5). Cela n'est pas exact (6) : l'incompétence *ratione personæ* ne pouvant être invoquée que par l'adversaire du demandeur, les créanciers du demandeur ne peuvent s'en prévaloir.

(1) Cass. req., 23 juil. 1866, S., 66. 1. 404, D., 66. 1. 497. — Angers, 12 janv. 1865, S., 65. 2. 202. — Laurent, X, n. 255. — *Contra* Orléans, 11 mai 1861, S., 62. 2. 166, D., 61. 2. 209.

(2) Cass. req., 23 juil. 1866, précité. — Laurent, *loc. cit.*

(3) Trib. civ. Grenoble, 7 mars 1889, *Journ. de Grenoble*, 1889, p. 163. — Trib. civ. Lyon, 11 nov. 1892, *Mon. jud. Lyon*, 23 janv. 1893. — Laurent, X, n. 255.

(4) Bruxelles, 7 mars 1821, *Pasicr.*, 21. 2. 318. — Rennes, 23 mai 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. 22. — Alger, 24 nov. 1886, *Revue algérienne*, 1887, p. 420. — Trib. civ. Grenoble, 7 mars 1889, précité.

(5) Cass. req., 29 juil. 1867, S., 67. 1. 403, D., 68. 1. 34. — Fuzier-Herman, art. 816, n. 14.

(6) Trib. civ. Angers, 16 fév. 1893, *Pand. pér. belg.*, 93. 1382. — Laurent, X, n. 255.

Toutefois, nous croyons qu'il en serait autrement si l'incompétence était *ratione materiæ*. Cette incompétence est d'ordre public ; tout intéressé peut s'en prévaloir : aussi longtemps donc que le jugement n'est pas passé en force de chose jugée, les créanciers peuvent intenter de leur côté une action en partage devant le tribunal compétent ; mais, comme l'incompétence ne peut être opposée que dans l'instance, il faut alors que les créanciers interviennent, pour l'invoquer, à l'instance engagée par leur débiteur.

De toute manière la demande en partage intentée par les créanciers équivaut à l'intervention prévue par l'art. 882 et oblige les parties à convoquer les créanciers au partage (1).

2276. Conformément à la théorie universellement admise, les créanciers ne peuvent exercer l'action en partage, comme toute autre action, que si le débiteur s'abstient de l'exercer (2).

On a conclu de là que l'action du créancier doit être écartée, s'il est avéré qu'il s'est écoulé peu de temps depuis l'ouverture de la succession et que les héritiers sont prêts à procéder au partage (3).

Mais cette solution paraît douteuse ; car l'art. 1166 C. civ. donne d'une manière générale aux créanciers le droit d'agir au nom de leur débiteur, sans exiger que ce dernier ait commis un retard ; l'abstention du débiteur suffit, sa négligence n'est pas nécessaire.

A plus forte raison ne peut-on subordonner le droit des créanciers à la condition que le débiteur ait frauduleusement retardé la demande en partage (4).

Si les héritiers, après avoir intenté l'action, négligent de la poursuivre, les créanciers peuvent se faire subroger aux poursuites (5).

(1) V. *infra*, n. 3214.

(2) Trib. civ. Pau, 11 janv. 1902, *Loi*, 20 janv. 1902. — Trib. civ. Toulouse, 9 juill. 1903, *Gaz. Trib. Midi*, 11 oct. 1903.

(3) Colmar, 10 nov. 1863, *Rev. not.*, art. 838. — Rennes, 23 mai 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. 22. — Bordeaux, 23 mai 1893, D., 94. 2. 48. — Amiens, 17 déc. 1901, *Rec. Amiens*, 1901. 213. — Trib. civ. Lille, 29 mai 1902, *Rép. gén. not.*, 1902, 554. — Nous avions approuvé ces décisions dans notre première édition.

(4) De Loynes, *Note*, D., 97. 2. 417. — *Contra* Agen, 28 janvier 1896, D., 97. 2. 417.

(5) Poitiers, 10 juin 1851, D., 53. 2. 11. — Bordeaux, 23 mai 1893, D., 94. 2. 48. — Laurent, X, n. 525 ; Maton, *Rev. prat. du not. belge*, 1875, p. 359.

2277. Par application du droit commun, les créanciers ne peuvent intenter l'action en partage s'ils n'y ont pas intérêt [1], par exemple si l'actif est insuffisant pour payer les créanciers héréditaires qui ont usé de la séparation des patrimoines [2].

Mais ces créanciers peuvent intenter l'action en partage même si elle n'est pas nécessaire pour leur assurer le paiement de leur créance, par exemple s'ils ont un privilège [3], ou si leur débiteur est solvable [4].

Nous examinerons plus tard si les frais de la demande des créanciers leur incombent [5].

2278. Les créanciers peuvent-ils ou doivent-ils ne réclamer qu'un partage partiel ? C'est ce que nous examinerons plus loin [6].

II. *Effets de la demande des créanciers de l'héritier.*

2279. La demande en partage des créanciers n'empêche pas le débiteur d'aliéner sa part indivise : cette aliénation est opposable aux créanciers, dont l'action tombe [7]. Les créanciers, en effet, ne demandent pas que cette aliénation soit impossible ; la situation n'est pas différente de celle où, les créanciers exerçant une action du chef de leur débiteur, le débiteur cède à un tiers le droit réclamé ; ce rapprochement est décisif. On objecte que le débiteur saisi ne peut aliéner l'immeuble saisi au détriment du saisissant, mais il ne s'agit pas ici de saisie. Il est vrai que la demande en partage vaut opposition [8], et que, d'après la majorité de la jurispru-

(1) Laurent, X, n. 255 ; Fuzier-Herman, art. 816, n. 15.

(2) Cass., 24 fév. 1869, D., 70. 1. 64. — Laurent, X, n. 255 ; Fuzier-Herman, art 816, n. 16.

(3) Alger, 13 fév. 1889, *Rev. algér.*, 1889, p. 574.

(4) Alger, 13 fév. 1889, précité.

(5) V. *infra*, n. 2572.

(6) V. *infra*, n. 2343.

(7) Bordeaux, 29 juin 1848, S., 49. 2. 97, D., 50. 2. 25. — Dutruc, *Tr. du part.*, n. 556. — *Contra* Aix, 9 janv. 1832, S., 32. 2. 609, D., 32. 2. 157. — Nîmes, 25 juin 1895, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, p. 481, n. 8511. — Trib. civ. Moulins, 7 déc. 1893, *Rép. gén. prat. du not.*, 1894, n. 7600. — Trib. civ. Aurillac, 22 juillet 1903, *Droit*, 14 janv. 1904. — Laurent, X, n. 523.

(8) V. *infra*, n. 3214.

dence, l'opposition au partage empêche toute aliénation ; mais nous rejetons cette dernière solution [1].

La demande des créanciers tombe même si un jugement avait, avant l'aliénation, ordonné le partage à leur requête [2]. Toutefois, on a décidé qu'il en est autrement si ce jugement est de ceux qui peuvent acquérir et a effectivement acquis l'autorité de la chose jugée [3] en raison des faits qui seront indiqués plus loin [4]. Cette opinion paraît exacte en principe : l'autorité de la chose jugée est opposable aux héritiers autres que le débiteur, ces héritiers ayant été parties à l'instance, et au débiteur lui-même, qui est représenté par ses créanciers. Cependant, si tous les héritiers y consentent, ils peuvent faire malgré ce jugement une vente de biens indivis [5], car les parties peuvent évidemment renoncer au jugement intervenu entre elles, et nous venons de dire que le créancier a été le représentant de son débiteur, et, par suite, n'a pas de droit distinct de ceux de ce dernier. Cette solution ressort, au surplus, de l'art. 985 C. proc., d'après lequel : « Lorsque tous les copropriétaires ou cohéritiers seront majeurs, jouissant de leurs droits civils ou dûment représentés, ils pourront s'abstenir des voies judiciaires ou les abandonner *en tout état de cause* et s'accorder pour procéder de telle manière qu'ils aviseront ».

Les héritiers peuvent également procéder d'un commun accord à un partage amiable.

A plus forte raison, la demande n'emporte-t-elle pas attribution des droits du débiteur au créancier ; le tribunal ne peut même pas prononcer cette attribution [6].

2280. L'instance en partage intentée par le créancier d'un

(1) V. *infra*, n. 3234.

(2) Bordeaux, 29 juin 1848, précité.

(3) Nîmes, 25 juin 1895, précité.

(4) V. *infra*, n. 2444 s.

(5) Bordeaux, 29 juill. 1848, précité. — Defrénois, *Rép. gén. prat. du not.*, 1895, p. 485, n. 8511. — *Contra* Nîmes, 25 juin 1895, précité.

(6) *Contra* Trib. civ. Aurillac, 22 juill. 1903, précité. — Ce jugement décide que l'attribution n'a pas lieu au préjudice des autres créanciers intervenant postérieurement au partage, si le jugement d'attribution a été signifié au cohéritier adjudicataire de l'immeuble avant l'adjudication et ne l'a pas été depuis, aucune dette n'existant à sa charge avant l'adjudication.

copartageant ne s'oppose pas à ce qu'il fasse saisie-arrêt, entre les mains des autres copartageants [1], des sommes dues à son débiteur.

De même les créanciers qui ont demandé le partage peuvent néanmoins faire saisie-arrêt entre les mains des débiteurs de la succession [2].

Mais l'action des créanciers ne leur permet pas, par elle-même, d'exiger la vente ; une autre procédure est nécessaire [3].

2281. Le débiteur peut, à toute époque, prendre la place du créancier qui a intenté l'action et poursuivre lui-même les opérations de partage [4].

Mais les frais des actes de procédure faits à la requête du créancier doivent alors lui être remboursés [5].

III. *Autres droits des créanciers de l'héritier.*

2282. Les créanciers ne peuvent demander un sursis aux opérations du partage [6].

Ils peuvent intervenir au partage et y faire opposition [7].

2283. Les créanciers peuvent faire saisie-arrêt sur les créances héréditaires ou sur des sommes dues à leur débiteur par ses copropriétaires [8] ; ils peuvent employer indifféremment le procédé de la saisie-arrêt et celui de l'action en partage [9], ils peuvent même les employer tous deux à la fois ou tour à tour [10].

§ II. *Créanciers de la succession.*

2284. Les créanciers de la succession ne peuvent intenter l'action en partage si, à raison du bénéfice d'inventaire, ils ne

[1] V. *infra*, n. 3233.
[2] V. *infra*, n. 3233.
[3] *Contra* Cass. civ., 23 juin 1903, S., 1904. 1. 289. — Tissier, *Note*, S., 1904. 1. 289.
[4] V. *infra*, n. 2433 s.
[5] Nîmes, 25 juin 1896, précité. — V. *infra*, n. 2572.
[6] Orléans, 30 nov. 1889, *Loi*, 18 déc. 1889.
[7] V. *infra*, n. 3209 s.
[8] V. *supra*, n. 2280.
[9] Cass. civ., 30 mai 1877, S., 78. 1. 102. — V. *infra*, n. 3233.
[10] Cass. civ., 23 mars 1881, S., 81. 1. 217, D., 81. 1. 41. — Trib. civ. Seine, 22 fév. 1882, *Fr. jud.*, 82-83. 2. 63. — Garsonnet, III, p. 675, § 589, note 2.

sont pas en même temps créanciers de l'héritier [1]. Ils ne peuvent même pas agir en vertu de l'art. 1166 C. civ. [2].

Mais il en est autrement si les créanciers de la succession ont seulement obtenu la séparation des patrimoines [3]; comme nous le montrerons, elle ne les empêche pas d'être créanciers de l'héritier; c'est ce qu'ont oublié les partisans de l'opinion contraire.

Dans tous les cas, à défaut de bénéfice d'inventaire et de séparation des patrimoines, les créanciers de la succession, étant créanciers de l'héritier, peuvent intenter l'action en partage [4].

SECTION XII

SYNDIC DE FAILLITE ET LIQUIDATEUR DE SOCIÉTÉ. — FAILLI

2285. Le syndic intente l'action en partage au nom du failli, comme les autres actions [5]; et à ce point de vue aucune distinction n'est à faire entre les syndics provisoires et les syndics définitifs [6], car l'art. 433 C. comm. leur donne les mêmes pouvoirs. Il appartient notamment au syndic de contredire le projet de liquidation dressé par le notaire si ce projet lèse les droits du failli [7].

Quant aux créanciers, ils ne peuvent, en cas de faillite, intenter l'action en partage même s'ils sont hypothécaires [8].

La situation n'est pas modifiée par l'effet de la clôture pour insuffisance d'actif, cette clôture ne réintégrant pas le failli dans l'exercice de ses droits [9].

(1) Demolombe, XV, n. 625; Bioche, v° *Partage*, n. 17; Dutruc, n. 258; Aubry et Rau, VI, p. 512, § 621 *bis*, note 7; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 9; Laurent, X, n. 525; Fuzier-Herman, art. 816, n. 20 et art. 819, n. 26; Huc, V, n. 281.

(2) *Contra* Huc, V, n. 281.

(3) *Contra* les autorités précitées. — Laurent, X, n. 256. — V. *infra*, n. 3191 s.

(4) Besançon, 1er avril 1863, D., 63. 2. 93. — Laurent, X, n. 255 et 525. — *Contra* Poitiers, 21 juill. 1824, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2018.

(5) Cass. civ., 21 nov. 1883, S., 86. 1. 28. — Alger, 29 mai 1890, *Rev. alg.*, 1890, p. 421.

(6) Trib. civ. Guéret, 23 juin 1883, *Journ. des faillites*, 1883, p. 430.

(7) Trib. civ. Seine, 24 déc. 1887, *Droit*, 18 janv. 1888.

(8) Alger, 29 mai 1890, précité.

(9) Amiens, 8 nov. 1887, *Gaz. Pal.*, 88. 1. 417. — Chambéry, 13 janv. 1897, D. 97. 2. 456 (motifs).

Mais à partir de la dissolution de l'union entre les créanciers, le failli peut intenter l'action en partage, le dessaisissement de ses droits prenant fin (C. com., art. 537) [1].

2286. Le partage opéré par le failli avant la déclaration de faillite fait partie des actes nuls ou annulables dans les conditions prévues par les art. 446 et 447 C. com. Cette solution, très combattue et autrefois rejetée par la jurisprudence, a été consacrée par la cour de cassation [2].

Elle se justifie par cette raison péremptoire que les art. 446 et 447 C. com. s'appliquent, le premier aux « actes translatifs de propriété mobilière ou immobilière à titre gratuit », le second à « tous actes à titre onéreux ». La division entre les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux étant générale, le partage s'y trouve nécessairement compris, et il ne reste plus qu'à se demander s'il tombe sous le coup de l'art. 446 ou de l'art. 447; du reste, la manière même dont s'expriment les art. 446 et 447 C. com. montre qu'on a voulu donner à la masse des créanciers une protection complète, s'étendant aux actes de toute nature. C'est donc à tort qu'on

(1) Chambéry, 13 janv. 1897, précité.

(2) Cass. req., 28 mai 1895, S., 95. 1. 385, D., 96. 1. 154 (A la vérité, cet arrêt n'a trait qu'au partage d'une indivision autre qu'une succession ou une communauté entre époux; il réserve formellement la question pour ces dernières, et réfute une objection tirée contre la solution qu'il donne de l'art. 882 C. civ., en répondant que l'art. 882 est applicable uniquement à ces deux dernières indivisions; mais l'arrêt commence par dire, en termes plus généraux, que le partage est, malgré le caractère déclaratif, un acte à titre onéreux, tombant sous l'application de l'art. 447 C. com.; c'est donc seulement en ce qui concerne l'art. 882 que l'arrêt est restrictif. — V. *infra*, n. 3255, 3267. — Limoges, 24 mars 1893, S., 94. 2. 121, D., 95. 2. 137. — Montpellier, 26 oct. 1896, *Gaz. Pal.*, 97. 1. 21. — Trib. com. Saint-Etienne, 2 juin 1897, *Loi*, 19 juil. 1897. — Bouniceau-Gesmon, *Rev. crit.*, 1879, p. 449 s.; Bravard, *Dr. comm.*, V, p. 263 et 270; *Note*, D., 79. 1. 265; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, VII, n. 390; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 150; Wahl, *Note*, S., 94. 2. 121; Lyon-Caen, *Note*, S., 95. 1. 385; Bonfils, *Rev. crit.*, XXIII, 1894, p. 639; Marignan, *Rapport*, sous Cass., 28 mai 1895, précité; Cohendy, *Note*, D., 95. 2. 137. — *Contra* Orléans, 28 juil. 1843, P., 44. 1. 659. — Colmar, 19 janv. 1856, S., 56. 2. 392, D., 56. 2. 197. — Bordeaux, 4 avril 1876, S., 77. 2. 257, D., 79. 2. 265. — Paris, 6 janv. 1875, D., 75. 2. 177. — Pau, 28 fév. 1878, S., 79. 2. 20, D., 79. 2. 265. — Bédarride, *Tr. des faillites*, I, n. 120 *bis*; Ruben de Couder, *Dict. de dr comm.*, v° *Faillite*, n. 308; Alauzet, *Comment. sur le C. com.*, 7e éd., VII, n. 2498; Rousseau et Defert, *Code annoté des faillites*, art. 446 et 447, n. 34 s., 180; Devilleneuve et Massé, *Dict. du cont. comm.*, v° *Faillite*, n. 312; Pic, *Ann. de dr. comm.*, VIII, 1894, *Doct.*, p. 321.

invoque dans le sens de l'opinion contraire le caractère limitatif de l'énumération contenue dans les art. 446 et 447. L'effet déclaratif du partage a fourni une objection plus spécieuse, mais non pas plus exacte; si large que puisse être l'effet déclaratif, il ne touche pas aux questions de pouvoir et de capacité, puisque ces questions sont réglées par la loi sans égard à la nature des biens attribués par l'effet du partage; or les art. 446 et 447 règlent sinon une question de capacité, en tout cas une question de nature analogue; ce qui prouve, en outre, que l'effet déclaratif ne s'applique pas aux rapports du copartageant avec ses créanciers, c'est le droit que l'art. 882 donne à ceux-ci d'attaquer le partage fait au mépris de leur opposition; du reste, la même objection pourrait s'appliquer à la transaction, qui tombe incontestablement sous l'application de l'art. 447, quoiqu'elle ait un caractère déclaratif. On objecte que le partage est un acte nécessaire; mais cette considération, qui justifie les tempéraments apportés par les textes aux principes généraux de la capacité, n'expliquerait pas le caractère spécial qu'on peut attribuer au partage en matière de faillite : les art. 446 et 447 C. com. reposent sur une présomption de fraude, dont le partage ne saurait être indemne. Nous avons à peine besoin de signaler une objection tirée de ce que le partage, ayant l'égalité pour base, n'est jamais de nature à nuire à la masse ; cette remarque n'est exacte que du partage qui ne fait subir au patrimoine du failli aucune lésion et il est évident que dans cette hypothèse les art. 446 et 447 sont hors d'application; du reste, si le partage ne peut nuire aux créanciers, comment expliquera-t-on l'art. 882 C. civ.? Il faut même dire que la fraude est plus facile et plus probable dans le partage que dans tout autre acte. Le débiteur peut se faire attribuer des valeurs au porteur ou d'autres objets faciles à dissimuler; il ne lui est pas malaisé d'obtenir la complicité de ses copartageants qui sont ordinairement ses proches parents ; il grossira souvent à son détriment les lots de ses cohéritiers, qu'il préfèrera à ses autres créanciers.

Mais les créanciers doivent-ils, pour avoir le droit d'invoquer les art. 446 et 447, avoir fait opposition au partage?

C'est ce que nous examinerons à propos de l'art. 882 (1).

2287. Des deux articles 446 et 447 C. com., c'est le second qui est applicable (2) ; en d'autres termes, le partage ne pourra être annulé que s'il a lieu postérieurement à la cessation des paiements et si les copartageants du failli ont eu connaissance de cette cessation. En fait le partage, qui, du reste, n'est inspiré par aucune pensée libérale, contient des concessions réciproques ; c'est donc, dans la réalité et en dehors de la fiction de l'effet déclaratif, un *acte à titre onéreux,* visé par l'art. 447.

2288. La cession de droits successifs consentie par le failli tombe également sous l'application de l'art. 447 (3).

2289. Le liquidateur d'une société commerciale ne trouve pas dans ses pouvoirs le droit d'intenter l'action en partage ou de procéder au partage (4). Le liquidateur n'est chargé que de faire la liquidation de la société, et le partage se distingue de la liquidation.

SECTION XIII

CÉDANT ET CESSIONNAIRE DE DROITS SUCCESSIFS. — AYANTS CAUSE A TITRE PARTICULIER

2290. L'action en partage ne peut plus être intentée par une personne qui a cédé tous ses droits dans la succession (5), car l'action en partage suppose chez celui qui l'intente la copropriété des biens indivis.

De même celui qui a cédé ses droits ne peut défendre à l'action en partage.

La seule question qui soit douteuse est celle de savoir si le cohéritier qui a cédé ses droits successifs peut intenter l'action en partage tant que cette cession n'a pas été signifiée

(1) V. *infra,* n. 3255.

(2) En ce sens les auteurs précités. — Cass. req., 28 mai 1895, précité. — Pau, 28 fév. 1878 (impl.), Limoges, 24 mars 1893, Trib. civ. Saint-Etienne, 2 juin 1897, précités.

(3) Trib. civ. Nantes, 17 juill. 1886, *Rec. Nantes,* 1887, p. 26.

(4) Lyon-Caen et Renault, *Th. de dr. com.,* II, n. 391.

(5) Bourges, 24 août 1831, S., 32. 2. 60, D. *Rép.,* v° *Succ.,* n. 1570. — Pau, 1er avril 1873, S., 73. 2. 250. — Massé et Vergé, II, p. 358, note 3 ; Laurent, X, n. 253 ; Fuzier-Herman, art. 816, n. 7 ; Vigié, II, n. 271, — et les auteurs cités à la note suivante.

aux débiteurs héréditaires. On a donné la solution affirmative (1), en partant de l'opinion que l'art. 1690 C. civ. est applicable à la cession de droits successifs; mais, même dans cette opinion, la négative nous paraît préférable; la signification est exigée dans l'intérêt des tiers et le défaut de signification ne peut être invoqué que par eux. En vain dit-on que les héritiers, en repoussant le cédant, se prévaudraient du droit du cessionnaire; cet argument serait également applicable, s'il était juste, à la cession effectuée avant la notification. Il est, d'ailleurs, inexact; les cohéritiers ne se prévalent pas du droit du cessionnaire; ils invoquent le leur; le partage ne peut intervenir qu'entre copropriétaires, et le cédant n'est plus copropriétaire. On ne saurait obliger les cohéritiers à consentir à un partage dont le cessionnaire n'a pas à tenir compte.

Le cédant peut se réserver ou s'obliger, vis-à-vis du cessionnaire, de remplacer ce dernier au partage (2); il est alors le représentant du cessionnaire.

2291. Le cessionnaire peut intenter l'action en partage (3); et si une quote-part seulement de droits successifs a été cédée, le cédant, aussi bien que le cessionnaire, peut agir en ce sens.

2292. Le cessionnaire, de son côté, n'a besoin de signifier préalablement son titre aux cohéritiers que si on déclare l'art. 1690 applicable aux cessions de droits successifs (4).

Le cessionnaire étant un tiers, la convention qui prolonge l'indivision ne lui est opposable que si elle a date certaine avant la signification de la cession et même, au cas où la succession serait immobilière, si elle a été transcrite (5).

2293. Le cessionnaire d'un objet particulier peut intenter l'action en partage de cet objet (6).

(1) Bourges, 24 août 1831, précité. — Rouen, 14 août 1886, *Rec. de Rouen*, 86. 1. 243. — Demolombe, XV, n. 624; Massé et Vergé, II, p. 358; Dutruc, *op. cit.*, n. 244 et 245; Aubry et Rau, VI, p. 511, § 621 *bis*, note 4; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 6; Laurent, X, n. 253; Huc, V, n. 281; Fuzier-Herman, art. 816, n. 8.

(2) Bourges, 24 août 1831, précité (cession « aux risques, péril et fortune » du cédant). — Fuzier-Herman, art. 816, n. 9.

(3) Auteurs précités.

(4) En ce sens Laurent, X, n. 253. — *Contra* Huc, V, n. 281.

(5) Vigié, II, n. 259.

(6) Poitiers, 6 fév. 1901, S., 1902. 2. 197, D., 1901. 2. 433. — *Contra* Dijon,

La raison invoquée par l'opinion contraire est que le cédant, n'ayant que le droit d'intenter une action en partage de l'hérédité tout entière, ne peut transmettre un droit différent. Que le point de départ soit exact ou non, le cessionnaire tient le droit de demander le partage de la loi et non pas du cédant; l'art. 815 permet à tout copropriétaire de sortir de l'indivision et ce serait déroger à cet article que de refuser au cessionnaire le droit d'intenter l'action en partage; il est vrai qu'on lui permet de demander le partage de la succession, mais, en admettant même que cette solution soit juste (et nous allons montrer le contraire), elle n'enlève pas au cessionnaire le droit que lui confère l'art. 815. On objecte que notre système diminue les garanties qu'un partage de l'universalité procure aux cohéritiers, en ce qui concerne le rapport des libéralités et des dettes; mais cette considération n'est pas assez forte pour prévaloir contre le texte.

Le cessionnaire d'un objet particulier ne peut, même du chef du cédant, demander le partage de toute la succession [1].

L'opinion contraire est enseignée par les auteurs qui, refusant au cessionnaire le droit de provoquer le partage de l'objet qu'il a acquis, ont dû lui permettre, pour ne pas le laisser sans défense, de provoquer le partage de la succession. L'erreur est ici visible, puisque le droit de provoquer le partage n'appartient qu'au copropriétaire et que le cessionnaire d'une part d'un objet héréditaire n'est pas copropriétaire de la succession; en vain dit-on qu'il agit en vertu de l'art. 2205 et comme créancier du cédant : il n'est son créancier que d'une manière éventuelle, dans le cas où l'objet cédé n'entrerait pas dans le lot de son débiteur; or les créanciers purs et simples seuls peuvent intenter l'action en partage, qui n'est pas une mesure conservatoire [2].

20 therm. an XII, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1920. — Demolombe, XV, n. 624; Aubry et Rau, VI, p. 512, § 621 *bis*, note 8; Laurent, X, n. 255; Fuzier-Herman, art. 841, n. 35; Huc, V, n. 281.

[1] Bruxelles, 2 déc. 1817, *Pas.*, 1817, p. 529. — Cpr. Poitiers, 6 fév. 1901, S., 1902. 2. 197, D., 1901. 2. 433. — *Contra* Bordeaux, 24 déc. 1834, S., 35. 2. 294, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1920. — Trib. civ. Saint-Jean d'Angély, 7 juin 1900, sous Poitiers, 6 fév. 1901, précité. — Demolombe, XV, n. 624; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Huc, V, n. 281; Laurent, X, n. 255.

[2] V. *supra*, n. 2267.

Du reste, les auteurs que nous combattons arrivent à un résultat triplement inadmissible : d'un côté, le cessionnaire est obligé de provoquer, au lieu d'un partage facile à opérer, une liquidation longue; d'un autre côté, son cédant et les autres cohéritiers se voient, sans qu'aucun d'eux l'ait voulu, engagés dans un partage par le fait d'une personne que ce partage n'intéresse pas; enfin le cessionnaire, auquel il faut bien permettre, pour sauvegarder ses droits, d'assister au partage, se trouve ainsi mis au courant des secrets de la succession sans que les autres parties puissent, la cession ayant été consentie à titre particulier, exercer contre lui le retrait successoral.

Nous en dirons autant du fermier de biens héréditaires, tenant son droit d'un héritier (1).

2294. Le donataire ou légataire d'un objet particulier, comme l'acquéreur, ne peut pas demander le partage de la succession (2).

Mais les cohéritiers peuvent faire mettre en cause les donataires et légataires, quand cela leur est utile; si, par exemple, le montant d'une donation dépend des forces de la succession, les héritiers évitent ainsi une double procédure (3).

SECTION XIV

DROIT INTERNATIONAL

2295. Dans le droit international, la capacité en matière de partage est, comme en toute autre matière, réglée pour chaque héritier par sa loi nationale (4).

On a prétendu (5) que si la jurisprudence avait à statuer sur

(1) Cass. req., 22 fév. 1831, S., 31. 1. 133, D., 31. 1. 102. — Fuzier-Herman, art. 816, n. 21.

(2) Rouen, 23 fév. 1870, D., 71. 2. 235.

(3) Cass. req., 19 nov. 1861, S., 62. 1. 686, D., 62. 1. 298.

(4) Trib. sup. Monaco, 6 juill. 1900, *Journ. dr. int.*, 1902, p. 909. — Trib. paix Medemblik (Hollande), 20 janv. 1893, *Journ. dr. int.*, XXIII, 1896, p. 683. — Champcommunal, p. 409; Huc, V, n. 315; Brocher, I, n. 133 et 136; Audinet, n. 665; Rolin, II, n. 757; Weiss, *Tr. él. et prat.*, IV, p. 562. — V. *infra*, n. 2318 et 2340.

(5) Champcommunal, *loc. cit.*; Wahl, *Note*, S., 1901, 2. 149.

la question, elle la résoudrait par la loi nationale pour le partage des meubles et par la loi du lieu de situation pour les immeubles. La question est, dit-on, la même que celle de la capacité exigée pour recueillir une succession et recevrait logiquement la même solution. C'est, à notre avis, une erreur.

Comme on admet en général que les pouvoirs du tuteur sont réglés par la loi du lieu où la tutelle s'est ouverte, c'est cette loi qui détermine à quelles conditions un tuteur peut intenter l'action en partage [1].

CHAPITRE XVII

DES DIVERSES ESPÈCES DE PARTAGES

SECTION PREMIÈRE

PARTAGES AMIABLES ET JUDICIAIRES. CAS OÙ LE PARTAGE JUDICIAIRE EST NÉCESSAIRE

2296. Le partage peut être fait *à l'amiable* ou *en justice*.

Le partage *amiable* est le résultat d'une *convention* librement discutée entre les cohéritiers; aussi l'appelle-t-on souvent partage *conventionnel*. Le partage *judiciaire* est celui qui se fait par l'entremise de la justice. Le premier offre sur le second l'avantage d'être plus expéditif et moins coûteux; en outre, il permet de tenir compte des convenances réciproques des copartageants, en *attribuant* à chacun le lot qui lui convient le mieux (partage d'*attribution*), tandis que le tirage au sort s'impose pour le partage judiciaire. En revanche, le tirage au sort prévient toute fraude dans l'attribution des lots. Le partage judiciaire offre également des garanties particulières aux copartageants au point de vue de l'égalité des lots, dont la composition est confiée à des hommes ayant une compétence spéciale, à des experts. Mais il est douteux que

[1] Trib. civ. Anvers, 6 fév. 1895, *Pasicr.*, 95. 3. 174.

ces avantages compensent l'infériorité qu'il présente sous les autres points de vue.

Nous indiquons plus loin les formes tant du partage amiable [1] que du partage judiciaire [2].

La loi indique trois cas dans lesquels le partage doit nécessairement être fait en justice.

Dans tous les autres cas, les parties ont le choix entre le partage amiable et le partage judiciaire.

§ I. *Non-présents.*

2297. Le premier cas est celui où « tous les cohéritiers *ne sont pas présents* » (art. 838) [3].

Cette hypothèse se réalise non seulement lorsqu'il y a un ou plusieurs cohéritiers *déclarés* ou *présumés absents*, mais aussi lorsqu'il y en a de *non présents* (arg. de ces mots de l'art. 840 : *soit au nom des absents ou non-présents*) [4]. La loi ne vise évidemment, comme ses termes l'indiquent, que l'absence de l'héritier lui-même. Si le mari de la femme héritière est absent le partage peut être néanmoins amiable, même si les époux sont mariés sous le régime de la communauté [5].

Un partage amiable serait possible, si le cohéritier ou les cohéritiers absents ou non-présents étaient *dûment représentés* (C. pr., art. 985), ce qui signifie : représentés par un mandataire *conventionnel* muni du pouvoir de partager, et non par un mandataire *légal* (envoyé en possession provisoire) ou *judiciaire* (notaire nommé aux termes de l'art. 113) [6].

Il n'est pas nécessaire que le pouvoir de partager spécifie

(1) V. *infra*, n. 2353 s.

(2) V. *infra*, n. 2356.

(3) V. *infra*, n. 2299.

(4) Ducaurroy, Bonnier et Roustain, II, n. 656 et 677; Demolombe, XV, n. 599; Hureaux, III, n. 348; Dutruc, n. 273; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 22; Fuzier-Herman, art. 819, n. 6 et 8; Le Sellyer, II, n. 1285.

(5) Paris, 8 juill. 1869, *Rev. not.*, art. 2552.

(6) Chabot, art. 838, n. 2; Toullier, IV, n. 409; Duranton, VII, n. 110 s.; Aubry et Rau, VI, p. 536, § 623, note 4; Laurent, X, n. 297; Fuzier-Herman, art. 819, n. 6; Le Sellyer, II, n. 1285.

que le mandataire pourra procéder à un partage amiable : car c'est le droit commun [1].

Après l'envoi en possession définitif des biens de l'absent, le partage amiable est possible [2].

2298. Il ne faut pas assimiler à cette hypothèse celle où certains cohéritiers sont inconnus et où leur existence est incertaine sans qu'ils soient absents; ces héritiers peuvent faire annuler le partage fait sans leur participation. C'est ce que nous verrons plus tard [3].

§ II. *Incapables.*

I. *Classes d'incapables vis-à-vis desquels un partage judiciaire est nécessaire.*

2299. « *Si tous les cohéritiers ne sont pas présents, ou s'il* » *y a parmi eux des interdits ou des mineurs, même émancipés, le partage doit être fait en justice, conformément aux* » *règles prescrites par les art. 819 s., jusques et y compris* » *l'article précédent. S'il y a plusieurs mineurs qui aient des* » *intérêts opposés dans le partage, il doit leur être donné à* » *chacun un tuteur spécial et particulier* » [4] (art. 838. V. aussi art. 968 C. pr.).

L'art. 838 est applicable, en raison de sa généralité, aux mineurs placés sous l'administration légale du père [5].

2300. Il n'est pas applicable aux personnes pourvues d'un conseil judiciaire [6]. L'art. 838, qui déroge à la liberté des conventions, ne peut être étendu. Il est vrai que l'art. 985 C. proc. impose le partage judiciaire toutes les fois que l'un des propriétaires n'a pas la jouissance de ses droits civils;

(1) Massé et Vergé, II, p. 362, note 5; Demante, III, n. 147 *bis*, I; Demolombe, XV, n. 599; Laurent, X, n. 297 s.

(2) Huc, V, n. 295.

(3) V. *infra*, n. 3500 s.

(4) Nous avons commenté, *supra*, n. 2233, ce dernier alinéa.

(5) Vigié, II, n. 270.

(6) Vazeille, art. 817, n. 3; Rolland de Villargues, v° *Partage de succ.*, n. 79; Duranton, VII, n. 107; Demante, III, n. 147 *bis*, III; Hureaux, III, n. 348; Dutruc, *op. cit.*, n. 24 et 272; Demolombe, VII, n. 468 et 512, VIII, n. 920 s., XV, n. 562 et 595; Laurent, X, n. 296; Fuzier-Herman, art. 819, n. 1; Le Sellyer, II, n. 1283. — *Contra* Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 21.

mais le but de l'art. 985 est de rappeler la solution du C. civ. et non pas de la modifier ; s'il en était autrement, on serait forcé d'imposer le partage judiciaire dans le cas où l'un des copropriétaires serait une femme mariée. Du reste, l'expression du Code de procédure, outre qu'elle n'embrasse pas tous les cas où le partage judiciaire est nécessaire, a le tort d'être impropre, puisque les personnes exceptées par la loi, si elles n'ont par l'exercice de leurs droits, en ont la jouissance (1). — Nous admettons aussi, quoique l'opinion générale soit en sens contraire, que l'art. 819 ne s'applique pas davantage aux personnes non interdites placées dans un établissement d'aliénés (2). Aucun texte n'obligeant l'administrateur des biens de l'aliéné à recourir, pour les opérations du partage, à une forme déterminée, toute forme est légale. Il est vrai que l'aliéné se trouve ainsi privé des garanties que la loi procure aux incapables ; mais ce n'est pas là un argument suffisant pour prévaloir contre le silence des textes. On objecte encore que, d'après l'art. 36 de la loi du 30 juin 1838, l'aliéné est représenté par un administrateur provisoire ou par un notaire ; mais cela n'a rien à faire avec la question, et c'est par une véritable pétition de principe qu'on soutient que les mandataires légaux et judiciaires doivent toujours recourir à la forme judiciaire. Ce qui d'ailleurs, à notre avis, démontre complètement que l'administrateur provisoire peut (et même doit, comme on va le voir) recourir à la forme amiable, c'est qu'il ne représente jamais l'aliéné devant les tribunaux ; cette dernière mission appartient, en matière de partage comme en toute autre matière, au mandataire *ad litem* (3) ; sous peine donc de rayer la disposition de l'art. 36, qui donne à l'administrateur provisoire ou au notaire désigné la mission de représenter l'aliéné au partage, il faut reconnaître que le partage auquel est intéressé l'aliéné peut être fait à l'amiable.

(1) Laurent, X, n. 294.

(2) *Contra Note*, S., 92. 2. 185 ; Aubry et Rau, VI, p. 536, § 623, note 2 ; Demolombe, XV, n. 596 ; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 21 ; Hureaux, III, n. 348 ; Huc, V, n. 295 ; Le Sellyer, II, n. 1284. — Cpr. *supra*, n. 2242. — V. aussi pour le cas où l'acceptation a suivi l'internement, *supra*, n. 1064 s.

(3) V. *supra*, n. 2241.

2301. Enfin cette disposition n'est pas applicable aux femmes mariées [1], et cela même si c'est le tribunal qui les a autorisées à procéder au partage [2].

Et il en est ainsi même pour les biens dotaux [3]. Toutefois cette dernière question est controversée; elle trouve mieux sa place au titre du *Contrat de mariage*.

Il n'importe pas davantage que le mari soit interdit [4]. Certaines autorités pensent que si le mari interdit a la jouissance des biens de sa femme, le partage doit être nécessairement judiciaire, parce que le mari est directement intéressé au partage, et que le partage où un interdit se trouve intéressé doit avoir lieu en justice. Nous ne croyons pas ce motif exact, car la femme, dans le cas où le mari est interdit, peut, avec l'autorisation de justice, faire le partage quant à la jouissance; et, si elle ne le pouvait pas, le partage, même judiciaire, serait nul. On invoque aussi l'art. **222** C. civ., qui, en cas d'interdiction du mari, remplace son autorisation par celle de justice; cela n'a rien à faire avec la question.

2301 *bis*. La nécessité du partage judiciaire tenant à l'incapacité des parties, un partage commencé amiablement entre personnes capables doit devenir judiciaire si l'un des héritiers devient incapable ou meurt laissant un héritier incapable, et

(1) Paris, 8 juill. 1869, *Rev. not.*, art. 2552. — Demolombe, XV, n. 606.

(2) Paris, 8 juill. 1869, précité, — et les autorités citées à la note suivante. — Laurent, X, n. 295.

(3) Cass. req., 19 janv. 1838, S., 38. 1. 751. — Cass. req., 31 janv. 1859, S., 60. 1. 351, D., 59. 1. 497. — Bordeaux, 11 fév. 1836, S., 36. 2. 223. — Pau, 26 mars 1836, S., 36. 2. 431. — Rouen, 4 déc. 1838, S., 39. 2. 191, D., 39. 2. 401. — Caen, 9 mars 1839, S., 39. 2. 351. — Bordeaux, 3 déc. 1840, P., 41. 1. 317, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2312. — Rouen, 23 juin 1843, S., 43. 2. 486. — Riom, 27 avril 1847, P., 47. 2. 331, D., 47. 2. 160. — Grenoble, 18 janv. 1849, S., 52. 2. 395, D., 52. 2. 14. — Bordeaux, 29 avril 1856, S., 57. 2. 54. — Duranton, VII, n. 127; Duport-Lavillette, *Quest. de dr.*, V, n. 640; Troplong, *Tr. du contr. de mar.*, IV, n. 3112 et 3113; Hureaux, III, n. 348; Demolombe, XV, n. 606; Guillouard, *Tr. du contr. de mar.*, IV, n. 1866; Fuzier-Herman, art. 819, n. 9 s.; Vigié, II, n. 269; Le Sellyer, II, n. 1131 et 1132. — *Contra* Rodière et Pont, *Tr. du contr. de mar.*, III, n. 1857; Tessier, *De la dot*, I, p. 412, note 626; Lacoste et Raffet, *Consult.*, S., 36. 2. 324; Sériziat, *Tr. du rég. dotal*, n. 169; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 819, obs. 2; Bioche, v° *Partage*, n. 55; Dutruc, *op. cit.*, n. 26.

(4) Dutruc, n. 22; Siville, III, n. 380. — V. cep. Paris, 12 oct. 1836, S., 37. 2. 91, D., 37. 2. 566. — Demolombe, XV, n. 607; Fuzier-Herman, art. 222, n. 1; Le Sellyer, II, n. 1133.

réciproquement le partage commencé judiciairement peut faire place à un partage amiable si tous les héritiers deviennent capables [1].

II. *Moyens d'éviter le partage judiciaire pour les incapables.*

A. *Transaction.*

2302. La nécessité de procéder à un partage judiciaire quand il y a parmi les cohéritiers des mineurs ou des interdits, est souvent un véritable fléau pour les intéressés, à cause des frais qu'entraîne ce mode de partage. Aussi la pratique a-t-elle imaginé plusieurs moyens pour soustraire les incapables à cette protection ruineuse. Un des plus usités consiste à procéder au partage par voie de transaction, en remplissant les formalités prescrites par l'art. 467 [2]. Mais la jurisprudence la plus récente n'admet la légitimité de ce mode de procéder qu'autant qu'il existe des motifs sérieux de transaction; il faut donc que les intéressés agissent en vue de mettre fin à une contestation déjà née ou de prévenir une contestation à naître [3]. Cette jurisprudence applique exactement les principes. Lorsqu'il existe une contestation, ou qu'une contestation est à craindre, on se trouve dans l'hypothèse où la transaction est possible (C. civ., 2044). Dans le cas contraire, il n'y a pas lieu à transaction, et la prétendue transaction déguise un partage. — Cependant on a invoqué des motifs spécieux pour nier, même dans la première hypothèse, la légi-

[1] Gand, 9 août 1873, *Pasicr.*, 73. 2. 353. — Siville, III, n. 380.

[2] Cass. civ., 30 août 1815, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1844. — Angers, 7 août 1874, S., 75. 2. 105, D., 75. 2. 35. — Chabot, art. 831, n. 4; Toullier, IV, n. 428; Malpel, n. 259; Duvergier sur Toullier, IV, n. 428, note 1; Demante, III, n. 168 *bis*; Massé et Vergé, II, p. 362, § 390, note 2; Mollot, *Des liq. jud.*, n. 74; Demolombe, XV, n. 608; Aubry et Rau, I, p. 711, § 113, note 42 et VI, p. 554, § 624, note 37; Fuzier-Herman, art. 466, n. 4 s., art. 819, n. 4 s. et art. 838, n. 9 s.; Huc, V, n. 446; Vigié, II, n. 300; Guillouard, *Tr. de la transaction*, n. 17. — *Contra* Paris, 23 juill. 1840, P., 40. 2. 689, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1844. — Trib. civ. Loudun, 4 fév. 1882, S., 82. 2. 142, D. *Rép.. Suppl.*, v° *Succ.*, n. 1167. — Meynial, *Note*, S., 88. 1. 425; Le Sellyer, II, n. 1269. — V. *infra*, n. 2305. — V. aussi les notes qui suivent.

[3] V. les décisions citées *infra*, n. 2304. — Guillouard, *loc. cit.* — V. cep. Trib. civ. Largentière, 4 avril 1900, *Rép. gén. not.*, 1900. 255.

timité d'une transaction : la garantie du tirage au sort est à tort enlevée aux mineurs. — Peu importe, puisque cette garantie n'existe qu'en matière de partage et qu'ici il n'y a pas de partage; au surplus, les garanties qu'offre la transaction sont de beaucoup supérieures à celles du partage. — On objecte que les jurisconsultes chargés d'apprécier l'utilité d'une transaction pour le mineur ne sont pas aptes à apprécier la valeur des lots; c'est une erreur, puisque ce rôle leur appartient en matière de transaction.

2303. Peu importe, du reste, la nature de la contestation. Ainsi elle peut porter sur l'*existence des droits héréditaires* (1).

Certains auteurs (2), qui, en principe, n'admettent pas le remplacement du partage par la transaction, en reconnaissent la validité dans cette première hypothèse; la transaction, disent-ils, étant destinée à rendre inutile un jugement, on ignore si elle tient lieu du partage, puisque le partage suppose reconnue la qualité des héritiers; cette ignorance doit profiter aux parties et il ne peut être question d'annuler, comme n'étant pas revêtu des formes du partage, un acte passé entre personnes qui peut-être ne sont pas dans l'indivision. Ce raisonnement ne nous paraît pas très sûr; la transaction, dans ces sortes de cas, contient à la fois la détermination des héritiers et le partage; elle doit être nulle pour ceux qui n'admettent pas que la transaction puisse pour les mineurs tenir lieu du partage.

2304. La constatation peut également porter sur la quotité des droits héréditaires (3).

La jurisprudence est nécessairement en ce sens, puisqu'elle admet la même solution dans une espèce plus défavorable (4).

Une autre opinion (5) décompose la transaction : puisqu'elle intervient sur la fixation de la quotité des droits, elle contient nécessairement, outre la clause destinée à fixer la portion contestée, la constatation qu'une autre portion est incontestée. La première clause serait nulle si on la considérait isolément;

(1) Mêmes auteurs; Guillouard, *op. cit.*, n. 18.
(2) Meynial, *Note*, S., 88. 1. 426.
(3) Guillouard, *op. cit.*, n. 18.
(4) *Infra*, n. 2305.
(5) Meynial, *Note*, S., 88. 1. 427.

la seconde est valable ; en raison de l'indivisibilité de la transaction, le juge décidera quelle est la clause la plus importante et en déduira la nullité ou la validité de l'acte tout entier. — Nous ne croyons pas que l'analyse fasse ressortir ce caractère, double en quelque sorte, de la transaction. Il n'y a pas deux clauses, mais une seule, et la transaction n'est mélangée d'aucune autre convention. La seule question donc qu'il s'agisse de se poser est celle de savoir si les formes de la transaction peuvent remplacer celles du partage.

2305. Enfin la contestation peut porter sur les formes à employer pour le partage ; la jurisprudence est constante en ce sens [1]. L'art. 467, en exigeant certaines formes pour la transaction, n'excepte pas le cas où cette transaction tient lieu de partage ; pourvu donc qu'il s'agisse d'une transaction véritable, cette disposition doit s'appliquer ; l'art. 838 n'y déroge pas, puisqu'il est relatif uniquement *aux formes du partage*, c'est-à-dire à un partage intervenant entre personnes qui sont d'accord sur leurs droits.

Pour répondre à cette argumentation, on montre [2] (ce qui est très exact) que les formalités du partage judiciaire sont, lorsqu'un mineur est intéressé, exigées non pas parce qu'il existe une contestation, mais pour protéger le mineur ; le juge, en d'autres termes, intervient à titre gracieux et non pas à titre contentieux. Or lorsque la loi favorise la transaction, c'est parce qu'elle évite un procès, c'est à-dire le recours au juge statuant à titre contentieux ; la transaction ne peut donc, dit-on, remplacer des formalités judiciaires accomplies à titre gracieux.

Ce raisonnement, très ingénieux, n'emporte pas la conviction ; il ne répond pas à l'argument, décisif selon nous, que la jurisprudence tire de l'art. 467 ; la loi, ne distinguant pas, s'applique en toute hypothèse ; au surplus, on peut dire que dans la pensée des parties la répartition des biens est liée

(1) Cass. civ., 30 août 1815, précité. — Cass. civ., 5 déc. 1887, S., 88. 1. 425, D., 88. 1. 241. — Angers, 7 août 1874, précité. — Trib. civ. Montauban, 31 août 1874, D., 75. 2. 35, note. — Poncet, *Note*, D., 88. 1. 241 ; Guillouard, *op. cit.*, n. 18. — *Contra* Meynial, *Note*, S., 88. 1. 425.

(2) Meynial, *Note*, S., 88. 1. 425.

à la transaction et qu'elles ne transigeraient pas facilement sur un point quelconque, si la nécessité de recourir pour le partage aux formes judiciaires les laissait dans l'incertitude sur leurs attributions respectives; même au point de vue législatif, la solution de la jurisprudence est donc raisonnable; elle favorise les transactions et les partages.

2306. Les formes de la transaction sont même suffisantes dans le cas où une contestation, sans être actuelle, est possible à raison des embarras de la liquidation (1), car l'art. 2044 admet la transaction pour les *contestations à naître*.

Elle est possible, par exemple, si une clause du testament est douteuse (2).

Elle est également valable si, une usine étant exploitée par deux personnes, l'une décède laissant des enfants mineurs et que ni les formes de la vente des immeubles des mineurs ni celles du partage des biens de mineur ne sont possibles, parce qu'en fait les engagements de la société sont embarrassés et que l'héritier majeur paraît seul en état de surmonter la situation (3).

2307. La capacité requise pour faire la transaction est la capacité exigée dans ce but par l'art. 467 C. civ.; le tuteur doit obtenir l'autorisation du conseil de famille et l'homologation du tribunal après avis des trois jurisconsultes.

Il a été jugé qu'il en est de même du père administrateur légal (4). Ce dernier est-il, en effet, assimilé au tuteur? C'est ce que nous avons examiné plus haut (5).

(1) Angers, 7 août 1874, précité. — Angers, 29 août 1884, S., 85. 2. 61, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 1167. — Chabot, art. 831, n. 4 et 834, n. 5; Poujol, art. 835, n. 3; Malpel, n. 259; Favard de Langlade, v° *Part.*, sect. 2, § 2, art. 3, n. 5; Mollot, *Liquid. jud.*, n. 71; Michaux, *Tr. du part.*, n. 478; Vazeille, art. 834, n. 2; Dutruc, *op. cit.*, n. 454; Toullier, IV, n. 428; Duvergier sur Toullier, *loc. cit.*, note 1; Marcadé, art. 831, n. 2; Massé et Vergé, I, p. 439, § 221, note 39 et II, p. 362, § 390, note 2; Aubry et Rau, I, p. 711, § 113, note 42, VI, p. 536, § 623, note 1 et p. 554, § 624, note 37; Labbé, *Rev. crit.*, 1886, p. 463. — *Contra* Paris, 23 juil. 1840, P., 40. 2. 689, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1588 et 1831. — Trib. civ. Montauban, 31 août 1874, D., 75. 2. 35 (note). — Demolombe, XV, n. 608.

(2) Angers, 7 août 1874, précité.

(3) Angers, 20 août 1884, précité. — Labbé, *loc. cit.*

(4) Paris, 14 avril 1892, *Rép. gén. not.*, 1893, p. 174, art. 7077.

(5) V. *supra*, n. 2237 s.

B. *Partage amiable avec clause de porte fort.*

2308. On procède souvent aussi pour les mineurs à un partage amiable, dans lequel une personne se porte fort pour le mineur et promet sa ratification.

Cela est évidemment valable; mais, la ratification n'étant pas sûre, ce procédé n'a pas les avantages pratiques du précédent. Si, en effet, la ratification est refusée, le partage est réputé n'avoir eu aucune existence; il n'est même pas provisionnel (1). Toutefois le mineur succédant pour tout ou partie à l'un des héritiers, ou à son tuteur, qui se sont portés forts pour lui se heurterait, s'il intentait l'action en nullité, à l'exception de garantie, laquelle est indivisible (2).

Le gouvernement a déposé à la Chambre des députés en 1890 un projet autorisant le partage amiable des biens appartenant à des mineurs (3).

Ce projet n'a pas été voté.

III. *Biens dont le partage doit être judiciaire en cas d'incapacité.*

2309. L'obligation pour le tuteur de recourir à un partage judiciaire est absolue; elle s'applique aux valeurs incorporelles comme aux meubles corporels (4). La loi du 27 fév. 1880,

(1) Lyon, 12 mars 1868, D. *Rép., Suppl.*, v° *Succ.*, n. 1422. — Lyon, 8 janv. 1898, *Loi*, 8 juin 1898.

(2) Lyon, 8 fév. 1898, précité.

(3) Art. 2. — Le partage des biens appartenant indivisément soit à des mineurs soit à des majeurs et à des mineurs, peut avoir lieu dans la forme et par tel acte que les parties jugent convenable, à condition d'être approuvé par le conseil de famille et homologué par le tribunal, sur l'avis personnel du juge de paix, sur le rapport d'un juge et sur les conclusions conformes du ministère public. Le tribunal est saisi de la demande d'homologation par une requête collective des copartageants. Il procède au tirage au sort des lots, et procès-verbal en est dressé à la suite du jugement d'homologation.

Art. 3. — S'il y a lieu à la licitation dans le cas prévu à l'article précédent, la licitation est ordonnée par le jugement qui prononce sur la demande d'homologation, et il est ensuite procédé sans autres formalités, conformément aux art. 970 s. C. pr. — V. aussi *infra*, n. 2321.

(4) Cass. civ., 15 juill. 1890, S., 91. 1. 9. — Trib. civ. Seine, 23 juin 1880, *Gaz. Trib.*, 20 juill. 1880, S., 80. 2. 269. — Trib. civ. Seine, 7 déc. 1883, S., 84. 2. 23. — Trib. civ. Limoges, 2 fév. 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 1. 588 (motifs). — Trib. civ. Rouen, 2 fév. 1885, *Gaz. Pal.*, 85. 2. *Suppl.*, 6. — Trib. civ. Villefranche (Rhône),

qui permet au tuteur d'aliéner les valeurs incorporelles du mineur, soit avec l'autorisation du conseil de famille, soit avec cette autorisation et l'homologation du tribunal, suivant le montant de ces valeurs, n'est donc pas applicable au cas où elles sont indivises avec d'autres personnes.

On avait cependant, pour soutenir le contraire devant les tribunaux, invoqué la loi du 27 février 1880. Cet argument mérite deux réponses : la loi de 1880 a voulu augmenter les garanties relatives à la propriété mobilière du mineur et non pas les diminuer ; d'un autre côté, cette loi ne s'est pas préoccupée de la forme du partage, et, par conséquent, l'a laissée sous l'empire du droit commun ; or, en permettant l'aliénation des valeurs dont le mineur est propriétaire par indivis, le conseil de famille autoriserait implicitement le partage non judiciaire des biens du mineur, puisque le prix de la vente se diviserait de plein droit entre les propriétaires des valeurs aliénées.

Mais il en est autrement si les restrictions mises par le conseil de famille à l'aliénation empêchent qu'elle ne soit l'équivalent d'un partage, par exemple si le tuteur doit employer le prix à l'acquisition d'autres valeurs qui resteront indivises entre les copropriétaires et seront immatriculées en leur nom (1).

2310. A part cette hypothèse, le partage ne peut être pour les mineurs remplacé par une aliénation portant sur les droits indivis et soumise aux formes ordinaires des aliénations (2), c'est-à-dire que la licitation ne peut être amiable et doit être judiciaire comme le partage.

On décide autrement pour la cession de droits successifs, même produisant l'effet déclaratif (3).

14 fév. 1890, *Mon. jud. Lyon,* 18 mars 1890. — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 15 fév. 1894, *Mon. jud. Lyon*, 6 juin 1894. — Lyon-Caen, *Note*, S., 91. 1. 9; Fuzier-Herman, art. 466, n. 2 et art. 838, n. 3 s.; Huc, V, n. 312; Bertin, *Ch. du cons.*, I, n. 524. — Cpr. Trib. civ. Lyon, 3 juin 1884, *Gaz. Pal.*, 84. 2. *Suppl.*, 103.

(1) Cass. civ., 15 juill. 1890, précité. — Lyon-Caen, *loc. cit.*

(2) V. cep. Trib. civ. Seine, 5 juill. 1882, *Gaz. Pal.*, 82-83. 2. 252 (qui, tout en interdisant l'aliénation, se base uniquement en fait sur l'intérêt des mineurs).

(3) Pau, 30 janv. 1852, D., 53. 2. 57. — *Contra* Trib. civ. Seine, 22 juin 1880, précité. — Fuzier-Herman, art. 819, n. 3; Testoud, *Rev. crit.*, 1880, p. 691; Demolombe, XV, n. 594; Le Sellyer, II, n. 1283. — Cpr. aussi Laurent, X, n. 295.

IV. *Indivisions dont le partage doit être judiciaire en cas d'incapacité.*

2311. Ce n'est pas seulement au partage d'une succession que s'applique la nécessité des formes édictées par la loi, c'est encore à celui d'une communauté [1], d'une société [2], ou d'une simple chose indivise [3]; car les textes ne font aucune distinction et les dangers sont les mêmes dans toutes les hypothèses pour le mineur. D'ailleurs, les formes judiciaires étant exigées à raison de l'incapacité du mineur, on peut rappeler, à l'appui de notre opinion, que les règles de capacité sont les mêmes pour tous les partages, quelle que soit la nature de l'indivision.

§ III. *Désaccord entre les héritiers.*

2312. « *Si l'un des cohéritiers refuse de consentir au partage, ou s'il s'élève des contestations soit sur le mode d'y procéder, soit sur la manière de le terminer, le tribunal prononce comme en matière sommaire, ou commet, s'il y a lieu, pour les opérations du partage, un des juges, sur le rapport duquel il décide les contestations* » (art. 823).

Pour que le partage puisse avoir lieu en justice, il faut que le désaccord soit réel; si le désaccord est simulé dans le but de procurer aux héritiers l'avantage des formes judiciaires, la demande doit être repoussée; le rôle du tribunal n'est, en effet, que de trancher des contestations.

Le tribunal peut être saisi de la demande en partage si l'un des défendeurs ne consent pas au partage amiable, alors même que son refus dériverait du désir de donner au partage les avantages de la forme judiciaire, car il n'existe aucun moyen de le contraindre à se présenter devant un notaire pour un partage amiable. Mais si c'est le demandeur seul qui ne veut pas d'un partage amiable, le tribunal ne peut accueillir

(1) Aubry et Rau, I, p. 711, § 113, note 38.

(2) Rouen, 26 juin 1806, S. chr. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

(3) V. cep. Aubry et Rau, I, p. 711, § 113, qui n'admettent cette solution que pour les immeubles et permettent au tuteur de procéder sans autorisation au partage de meubles indivis.

sa demande [1]; il n'y a aucun procès à trancher; ce n'est pas pour cette hypothèse qu'a été autorisé le partage judiciaire, mais simplement pour celle où un héritier désireux d'arriver au partage est, par suite de l'attitude de ses cohéritiers, dans l'impossibilité d'y parvenir.

Si l'indivision elle-même est simulée pour arriver à une licitation judiciaire, le tribunal doit également refuser de statuer [2].

2313. Celui qui a consenti à ce que le partage fût amiable ne peut revenir sur ce consentement sans payer des dommages-intérêts [3].

§ IV. *Autres hypothèses.*

2314. Dans tous les cas autres que ceux prévus par l'art. 838, le partage peut avoir lieu à l'amiable. C'est ce qui résulte de l'art. 819 al. 1 C. civ., et de l'art. 985 C. pr., ainsi conçu : « *Au surplus, lorsque tous les copropriétaires ou » cohéritiers seront majeurs, jouissant de leurs droits civils, » présents ou dûment représentés, ils pourront s'abstenir des » voies judiciaires, ou les abandonner en tout état de cause, et » s'accorder pour procéder de telle manière qu'ils aviseront* ».

Ainsi les créanciers ne peuvent exiger que le partage soit fait en justice, et cela même si le partage a été provoqué par eux [4].

Tout en décidant, en fait, que le partage ne doit pas avoir lieu en justice, la cour de cassation, dans son dernier arrêt [5],

(1) *Contra* Trib. civ. Louviers, 4 mai 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1. 636.

(2) Trib. civ. Mont-de-Marsan, 27 nov. 1885, *Loi*, 24 janv. 1886.

(3) *Contra* Trib. civ. Louviers, 4 mai 1894, *Gaz. Pal.*, 94. 1. 636.

(4) Cass. civ., 30 janv. 1843, S., 43. 1. 119, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2006. — Poitiers, 10 juin 1851, S., 51. 2. 609, D., 53. 2. 11. — Pau, 22 mai 1888, D., 89. 2. 191. — Angers, 11 mars 1895, *Rec. d'Angers*, 95. 85. — Besançon, 31 juil. 1896, *Gaz. Pal.*, 96. 2. 474, *Rép. gén. du not.*, 1896, n. 9263. — Trib. civ. Lyon, 25 fév. 1893, *Loi*, 25 mai 1893. — Trib. civ. Bruxelles, 9 mai 1894, *Pasicr.*, 94. 3. 311. — Trib. civ. Verviers (Belgique , 18 déc. 1895, *Pasicr.*, 96. 3. 44. — Massé et Vergé, II, p. 363, § 390, note 7; Demolombe, XV, n. 604; Hureaux, III, n. 413; Aubry et Rau, VI, p. 538, § 623, note 7; Fuzier-Herman, art. 819, n. 25; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 27; Laurent, X, n. 300, 521 et 533; Vigié, II, n. 275; Huc, V, n. 433; Le Sellyer, II, n. 1129 et 1130; Planiol, III, n. 2437. — V. *infra*, n. 3228 s.

(5) Cass. req., 10 janv. 1887, S., 87. 1. 377, D., 89. 1. 75.

paraît excepter le cas où les héritiers auraient, avant de commencer les opérations, été mis en demeure de sortir de l'indivision. Cela n'est pas exact; si les héritiers ont le droit de procéder amiablement au partage, les créanciers ne peuvent, à quelque époque que ce soit, s'y opposer.

Mais il va sans dire que le partage judiciaire est nécessaire, à raison de l'autorité de la chose jugée, si, sur la demande d'un créancier, un jugement contentieux et passé en force de chose jugée l'a ainsi décidé (1).

2315. La nature des biens importe également peu (2).

La circonstance que les héritiers ou certains d'entre eux ont accepté sous bénéfice d'inventaire ne rend pas davantage nécessaire le recours au partage judiciaire (3).

§ V. *Obligations du tribunal quand le partage judiciaire est imposé.*

2316. Dans toutes les hypothèses où la loi exige le partage judiciaire, le tribunal ne peut se contenter d'un partage amiable, même dans l'intérêt des mineurs et non-présents (4).

§ VI. *Rétroactivité des lois et droit international.*

I. *Rétroactivité des lois.*

2317. Les lois réglant le mode de partage sont applicables à toutes les successions ouvertes depuis la promulgation de ces lois (5).

II. *Droit international.*

2318. La question de savoir si le partage doit, en raison de la capacité des parties, être judiciaire ou peut être amiable

(1) Pau, 22 mai 1888, précité.

(2) Jugé avec raison que les rentes sur l'État peuvent faire l'objet d'un partage amiable. — Trib. civ. Seine, 12 janv. 1893, *Gaz. Trib*, 19 avril 1893.

(3) V. *supra*, n. 1278.

(4) Cass. civ., 26 août 1807, S. chr., D. *Rép.*, v° *Minorité*, n. 205. — Rouen, 2 janv. 1841, S., 41. 2. 117, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1650. — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 14 fév. 1890, *Mon. jud. Lyon*, 18 mars 1890. — Fuzier-Herman, art. 838, n. 2.

(5) Cpr. Tessier, *Tr. de la soc. d'acquêts*, éd. de Loynes, n. 416.

est régie par la loi nationale des successibles, car elle se rattache à la capacité [1].

Il en est de même de la question de savoir si le partage dans lequel intervient un incapable doit être homologué [2].

2319. Mais les formes du partage sont réglées par la loi du pays où il est fait, sans distinguer s'il est amiable [3] ou judiciaire [4]; il peut aussi, si toutes les parties appartiennent à la même nationalité, être fait dans les formes réglées par leur loi nationale [5], mais ces dernières formes ne peuvent être employées si les parties appartiennent à des pays différents [6]. Toutes ces solutions sont l'application du droit commun.

SECTION II

PARTAGES PROVISIONNELS, PROVISOIRES ET DÉFINITIFS

§ I. *Partages provisionnels et définitifs.*

2320. Le partage peut être *définitif* ou *provisionnel*. Le partage *définitif* fait cesser l'indivision d'une manière *définitive :* les droits des cohéritiers sont réglés une fois pour toutes. Au contraire, le partage *provisionnel* fait cesser l'indivision d'une manière *provisoire :* les droits des cohéritiers ne sont réglés que quant à la jouissance; la propriété des biens reste indivise et ne cessera de l'être qu'après un partage définitif. Le partage *définitif* est donc un partage de *propriété;* le partage *provisionnel* un partage de *jouissance.*

I. *Des partages qui sont provisionnels.*

2321. Le partage peut être provisionnel par la volonté des

(1) Trib. paix Medemblik (Hollande), 20 janv. 1893, *Journ. dr. int.*, XXIII, 1896, p. 683. — Brocher, I, n. 133; Huc, V, n. 315; Rolin, II, n. 757; Audinet, n. 666; Weiss, *Tr. th. et prat.*, IV, p. 656. — V. *infra*, n. 2340 et *supra*, n. 2295.

(2) Wahl, *Note*, S., 1901. 2. 149. — Cpr. Trib. civ. Bordeaux, 21 juin 1899, S., 1901. 2. 149.

(3) Champcommunal, p. 411; Brocher, I, n. 136; Rolin, *loc. cit.;* Audinet, *loc. cit.*

(4) Champcommunal, p. 402 et 411; Huc, V, n. 315; Audinet, *loc. cit.* — V. à propos de la procédure, *infra*, n. 2565 s.

(5) Champcommunal, p. 411.

(6) Champcommunal, p. 411.

parties ou en vertu de la loi. Le partage est provisionnel *en vertu de la loi* dans l'hypothèse prévue par l'art. 840, ainsi conçu : « *Les partages faits conformément aux règles ci-* » *dessus prescrites, soit par les tuteurs, avec l'autorisation* » *d'un conseil de famille, soit par les mineurs émancipés,* » *assistés de leurs curateurs, soit au nom des absents ou non-* » *présents, sont définitifs : ils ne sont que provisionnels, si les* » *règles prescrites n'ont pas été observées* ».

Des propositions ont été faites aux chambres pour modifier l'art. 840 (1).

2322. Il est à peine utile de dire qu'un partage de jouissance n'est provisionnel que s'il intervient entre personnes ayant droit à la propriété. Le partage de jouissance entre le nu propriétaire de la succession et l'usufruitier d'une quote-part de cette succession est définitif (2).

Le partage entre le propriétaire et l'usager ou le titulaire d'un droit d'habitation n'est pas davantage provisionnel, quoiqu'il puisse être modifié (3) ; car il ne peut être, comme le partage provisionnel, remplacé par un partage de propriété sur la demande de l'une des parties.

2323. Suivant l'art. 840, toutes les fois qu'une seule des formes n'a pas été observée, le partage fait au nom des incapables désignés par cet article est provisionnel ; il produit donc les effets du partage provisionnel quelle que soit celle des formes qui n'a pas été observée, ou lors même qu'aucune des formes ne l'aurait été (4).

Mais on voit, par l'art. 840 lui-même, que le partage fait par un incapable ou en son nom, n'est pas toujours provisionnel. Comme ce texte déroge au droit commun, on appliquera les principes de la nullité pour incapacité aux autres partages qui intéresseront des incapables, et qui ne seront

(1) Sénat, 22 juin 1891, dépôt d'une proposition Bozérian et Cordier. — 16 juill. 1891, dépôt d'un rapport sommaire Thézard. — 19 juill. 1891, prise en considération. — 17 mars 1892, rapport Thézard. — 1er avril 1892 et 1er mai 1893, première et deuxième délibérations. — V. aussi *supra*, n. 2309.

(2) Trib. civ. Lyon, 19 juill. 1895, *Mon. jud. Lyon*, 14 août 1895.

(3) V. *supra*, n. 2163 et *infra*, n. 2341.

(4) Cass. req., 5 juill. 1892, S., 93. 1. 449, D., 92. 1. 513 (estimation des biens par experts).

pas valables; la principale utilité pratique de cette observation est qu'en pareil cas, les attributaires ne gagneront pas les fruits.

Ainsi le partage auquel interviendra le mineur non émancipé et non pas son tuteur sera nul [1]; la nullité sera, conformément au droit commun, relative.

Le partage où le tuteur se déclare porte fort est également nul si le mineur ne le ratifie qu'après sa majorité [2].

2324. De même, et conformément aux principes généraux, l'acte de partage passé par la femme sans l'autorisation du mari est frappé de nullité relative (C. civ., art. 1125). La nullité ne peut donc être invoquée que par la femme, ses héritiers ou le mari (C. civ., art. 225).

Quant à l'acte de partage passé par le mari sans l'assistance de sa femme, la nullité qui l'affecte est absolue, puisqu'il s'agit d'un acte fait par un autre que le propriétaire. Elle peut donc être invoquée par tout intéressé et notamment par les co-contractants de la femme. Elle peut également être invoquée par le mari en son nom personnel s'il y a intérêt, par exemple si une valeur comprise dans le lot d'un copartageant est sortie avec une prime ou un lot [3].

L'art. 818, objecte-t-on, a eu pour but de protéger la femme contre les abus du mari; la femme et ses héritiers peuvent donc attaquer le partage opéré en dehors de celle ci, mais le mari qui y a procédé ne saurait « se faire un titre de sa propre faute pour en demander l'annulation en son nom et dans son intérêt personnel ». Ce motif nous paraît erroné. Il est une application exagérée de la maxime *nemo auditur suam turpitudinem allegans;* le mari qui demande la nullité du partage n'invoque pas la fraude, mais l'inaccomplissement des conditions légales de pouvoir et de capacité; sa situation est celle d'un mandataire qui aurait outrepassé ses pouvoirs et qui invoquerait la nullité de l'acte passé par lui; il a fait le partage en une certaine qualité, il demande la nullité en une autre qualité.

(1) Riom, 16 déc. 1893, *Gaz. Trib.*, 16 mai 1894.

(2) V. *supra*, n. 2308.

(3) *Contra* Cass. req., 1er fév. 1892, S., 93. 1. 253. — Bruxelles, 15 fév. 1812, S. chr.

La ratification de la femme ne valide pas le partage [1].

2325. L'art. 1125 ne s'applique pas seulement aux actes amiables; lorsqu'un jugement est rendu dans une instance où figurait un incapable insuffisamment représenté, l'incapable ou ses représentants, et non pas son adversaire, peuvent seuls l'attaquer.

2326. Les cohéritiers de l'incapable, assignés en même temps que lui en partage, ne peuvent pas davantage recourir contre le jugement sur le fondement de l'incapacité [2].

2326 *bis*. Le partage provisionnel conventionnel n'ayant trait qu'aux fruits, il suffit dans une certaine opinion, pour pouvoir y procéder, d'avoir droit à la disposition des fruits, c'est-à-dire d'avoir le pouvoir d'administrer [3]. Nous ne sommes pas de cet avis [4].

II. *Effets des partages provisionnels.*

A. *Partage provisionnel conventionnel.*

2327. Le partage provisionnel conventionnel, étant un partage de jouissance, a principalement pour effet de permettre à chaque héritier de faire siens les fruits des biens mis dans son lot [5] et d'exiger sa mise en possession [6]. Mais on a décidé que les attributaires ne peuvent consentir un bail opposable à l'héritier qui sera loti lors du partage définitif [7].

2328. Lorsque le partage est provisionnel en vertu de la volonté des parties contractantes, chaque cohéritier peut demander un partage définitif, sans avoir besoin de faire annu-

[1] *Contra* Cass. req., 11 fév. 1857, P., 57. 403, D., 57. 1. 280. — Laurent, X, n. 286; Dramard, *France jud.*, 1892, 1re p., p. 209.

[2] *Contra* Grenoble, 2 avril 1895, S., 97. 2. 205 (pour le cas où l'action en partage a été dirigée contre un notaire comme représentant de l'aliéné non interdit au lieu de l'être contre son mandataire *ad litem;* cet arrêt n'invoque aucun motif).

[3] Planiol, III, n. 2348.

[4] V. *supra*, n. 2228.

[5] Cass. req., 5 juill. 1892, S., 93. 1. 449, D., 92. 1. 513. — Nîmes, 2 août 1827, S. chr. — Duranton, VII, n. 174 et 178; Aubry et Rau, VI, p. 540, § 623, note 11, et p. 544, § 623, note 23; Demolombe, XV, n. 694; Laurent, X, n. 273; Vigié, II, n. 300; Fuzier-Herman, art. 816, n. 50; Labbé, *Note*, S., 93. 1. 449; Hureaux, III, n. 258, 274, 289 et 296; Le Sellyer, II, n. 1274, 1275 et 1277 s.

[6] Cass. req., 5 juill. 1892, précité. — Siville, III, n. 374. — V. *infra*, n. 2333.

[7] Trib. civ. Agen, 8 avril 1891, *Loi*, 23 sept. 1891. — V. *infra*, n. 2333.

ler le partage provisionnel [1], sauf à respecter la convention qui aurait été faite de ne pas demander le partage définitif pendant un délai ne dépassant pas cinq années à partir du jour où le partage de jouissance a été fait [2]. Si cette convention n'intervient pas expressément, les juges peuvent cependant décider que les parties ont entendu maintenir l'indivision pendant cinq ans. Mais, en général, ils admettront la solution contraire [3].

Aucun délai n'éteint le droit de demander un partage définitif (art. 816).

La prescription ne peut courir à la suite du partage provisionnel [4].

B. *Partage provisionnel légal.*

a. *Personnes qui peuvent demander un partage définitif.*

2329. Quand un partage est provisionnel pour omission des formes prescrites dans l'intérêt d'un incapable (art. 840), il est sans difficulté que l'incapable peut demander un partage définitif. Ses cohéritiers, qui avaient la capacité requise pour procéder à un partage amiable, et qui ont entendu, nous le supposons, procéder à un partage définitif, le peuvent-ils aussi? La jurisprudence admet la négative avec raison [5].

(1) Cass. civ., 15 fév. 1813, S. chr. — Cass. civ., 31 janvier 1838, S., 38. 1. 120. — Cass. req., 22 mars 1836, S., 36. 1. 385. — Rennes, 27 mai 1812, S. chr. — Besançon, 30 déc. 1891, D., 92. 2. 113 (motifs). — Rouen, 3 nov. 1894, *Rec. Rouen*, 94. 1. 305. — Bruxelles, 3 août 1843, *Pas.*, 45. 2. 216. — Merlin, *Rép.*, v° *Partage*, § 10, n. 2; Poujol, art. 816; Chabot, art. 816, n. 4; Duranton, VII, n. 76; Fouet de Conflans, art. 815, n. 1 et 3; Demolombe, XV, n. 203, 517 et 542; Dutruc, n. 234; Aubry et Rau, II, p. 582 et 583, § 221, note 19 et p. 587, § 221 *bis*, note 6, VI, p. 540, § 623, note 12 et p. 543, § 623, note 20; Laurent, X, n. 263, 273 et 282; Huc, V, n. 286; Le Sellyer, II, n. 1093.

(2) Laurent, X, n. 273; Le Sellyer, II, n. 1093. — V. *supra*, n. 2175 s.

(3) Rouen, 3 nov. 1894, précité.

(4) V. *supra*, n. 2208.

(5) Cass. civ., 30 août 1815, S. chr. — Cass. req., 24 juill. 1835, S., 36. 1. 238, D., 36. 1. 10. — Cass. req., 4 déc. 1837, S., 38. 1. 348, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2224. — Cass. req., 24 juin 1839, S., 39. 1. 615, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2227. — Cass. req., 9 mars 1846, S., 46. 1. 451, D., 46. 1. 285. — Cass. req., 15 juill. 1868, S., 68. 1. 428, D., 69. 1. 373. — Cass. req., 12 janv. 1875, S., 75. 1. 117, D., 76. 1. 217. — Cass. civ., 30 nov. 1887, *Pand. franç.*, 88. 1. 45. — Cass. civ., 5 déc. 1887, S., 88. 1. 425, D., 88. 1. 241 (motifs). — Lyon, 4 avril 1810, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2223. — Colmar, 28 nov. 1816, S. chr. — Agen, 12 nov. 1823, S. chr. — Bor-

L'art. 1125 justifie cette solution ; il réserve à l'incapable l'action en nullité des conventions dont la nullité est édictée dans son intérêt ; or il s'agit ici d'une action en nullité, puisque le partage qu'on a voulu rendre définitif est nul comme tel et ne produit que des effets provisoires.

Pour écarter l'application de l'art. 1125, on dit que l'art. 840 ne prononce pas la nullité du partage, mais se contente d'en restreindre les effets ; il ne s'agit pas, dit-on, de donner au majeur une action en nullité, mais une action en partage.

C'est, à notre avis, jouer sur les mots : l'acte passé est nul comme partage définitif, et si la loi lui attribue certains effets

deaux, 16 mars 1834, S., 35. 2. 192, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2142. — Toulouse, 7 avril 1834, S., 34. 2. 341, D., 34. 2. 243. — Colmar, 13 avril 1835, P. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2222. — Montpellier, 16 août 1842, S., 43. 2. 148. — Douai, 7 juin 1848, D., 49. 2. 194. — Lyon, 12 mars 1868, S., 68. 2. 276, D., 69. 2. 112. — Angers, 27 août 1886, *Gaz. Trib.*, 6 déc. 1887. — Chambéry, 19 mars 1888, S., 88. 2. 195. — Besançon, 30 déc. 1891, D., 92. 2. 113. — Pau, 17 janv. 1895, sous Cass., 2 juin 1897, S., 97. 1. 449. — Lyon, 8 fév. 1898, *Loi*, 8 juin 1898. — Trib. civ. Sidi-Bel-Abbès, 4 juin 1889, *Rev. alg.*, 1890, p. 232. — Trib. civ. Villefranche, 14 fév. 1890, *Mon. jud. Lyon*, 18 mars 1890. — Trib. civ. Tarascon, 31 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 81. — Bruxelles, 21 mars 1838, *Pasicr.*, 38. 2. 86. — Gand, 7 déc. 1889, *Pasicr.*, 90. 2. 276. — Trib. civ. Louvain, 23 mars 1882, *Jurispr. trib. belge*, XXX, 1396. — Trib. civ. Courtrai, 21 avril 1893, *Pand. pér. belg.*, 95, n. 337. — Chabot, art. 840, n. 7 ; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 840, obs. 3 ; Merlin, *Rép.*, v° *Partage*, § 7 ; Malpel, n. 318 ; Poujol, art. 840, n. 3 ; Fouet de Conflans, art. 840, n. 2 ; Taulier, III, p. 295 ; Duport-Lavillette, *Quest. de dr.*, V, n. 639 ; Chauveau sur Carré, *Lois de la procéd.*, quest. 2507-16° ; Favard, v° *Partage provisionnel ;* Bioche, v° *Partage*, n. 66 ; Dutruc, *op. cit.*, n. 270 ; Hureaux, V, n. 62 ; Demolombe, XV, n. 692 ; Aubry et Rau, VI, p. 541, § 623, notes 16, 17 et 18 ; Fuzier-Herman, art. 466, n. 19 s. et art. 840, n. 11 ; Vigié, II, n. 300 ; Rousseau et Laisney, v° *Mineur*, n. 80, et v° *Partage*, n. 35 ; Thiry, II, n. 183 ; Poncet, *Note*, D., 88. 1. 242 ; Huc, III, n. 447 et V, n. 313 ; Labbé, *Note*, S., 93. 1. 449 ; Wahl, *Note*, S., 94. 2. 153 ; Planiol, III, n. 2351. — Cpr. Poitiers, 9 mars 1894, S., 94. 2. 153, D., 95. 2. 121 (qui paraît bien adopter cette doctrine, mais manque de netteté). — *Contra* Cass. req., 24 juin 1839, S., 39. 1. 615. — Chambéry, 9 fév. 1870, S., 70. 2. 123, D., 70. 2. 188. — Grenoble, 5 fév. 1892, *Journ. Grenoble*, 1892, p. 143. — Trib. civ. Seine, 29 avril 1891, *Pand. franç.*, 91. 2. 313. — Delvincourt, II, p. 48, note 11 ; Duranton, VII, n. 181 ; Vazeille, art. 840, n. 6 ; de Fréminville, *Tr. de la minorité*, II, n. 579 ; Coulon, II, p. 247 ; Massé et Vergé, II, p. 366, § 390, note 14 ; Marcadé, art. 466 ; Demante, III, n. 226 *bis ;* Laurent, X, n. 284 s. ; Planiol, *Note*, D., 95. 2. 121. — D'après Le Sellyer (II, n. 1270), le mineur serait engagé pendant cinq ans, et, au bout de ce délai, pourrait demander le partage ; nous n'admettons pas cette opinion : le partage n'étant pas valable vis-à-vis du mineur, il peut, à toute époque, demander un partage définitif.

La plupart des décisions citées sont relatives au mineur. Même solution pour l'absent. — Bordeaux, 16 mai 1834, précité. — Fuzier-Herman, art. 840, n. 12.

provisoires, il est vrai cependant qu'elle méconnaît la volonté des parties dans l'intérêt d'un incapable; or, l'effet ordinaire d'une solution de ce genre est de donner à l'incapable seul, et non pas à ses cocontractants, une action pour faire remplacer l'acte vicié par un acte valable (art. 1125 C. civ.). On objecte en vain que, d'après l'art. 466, le partage fait avec l'observation des formes légales a, à l'égard du mineur, l'effet qu'il aurait *entre majeurs;* cela ne signifie pas que le partage fait sans l'observation de ces formes soit réputé provisionnel à l'égard de tout le monde, mais simplement *qu'à l'égard du mineur* le partage est provisionnel; l'art. 466 vient donc à l'appui de notre solution; et si l'art. 466 ajoute que le partage est considéré comme provisionnel, il n'avait pas à fixer les conséquences de ce caractère, puisque ces conséquences dérivaient déjà soit *a contrario* du début de l'article, soit directement des principes. — On objecte également à tort que le partage ne peut être à la fois et ne pas être; cette objection pourrait être adressée au partage (et même à tout autre acte) annulable pour incapacité. L'indivisibilité du partage n'a donc rien à faire ici.

Nous trouvons dans l'ancien droit la première trace de notre solution [1].

Il est à peine nécessaire de mentionner une dernière opinion [2], d'après laquelle les majeurs ne peuvent demander la nullité du partage si le mineur a comparu seul au partage, mais le peuvent si le tuteur y a figuré.

Dans un récent arrêt, la cour de cassation, en confirmant une décision qui refusait aux majeurs l'action en nullité, décide que c'est là une question d'intention, rentrant dans le pouvoir souverain des juges du fond [3]. Cette jurisprudence, nouvelle et sans doute accidentelle, nous paraît réfutée par les arguments qui précèdent, et notamment par celui que nous avons, avec la jurisprudence elle-même, tiré de l'art. 1125 C. civ. Au surplus, il est impossible de concevoir que la solution

(1) *Très ancien Coutumier de Normandie* (commencement du XIIIe siècle), ch. LXXXIII, n. 2, édit. Ern. Tardif, 1881, p. 91.

(2) Duranton, VII, n. 179.

(3) Cass. civ., 2 juin 1897, S., 97. 1. 448.

puisse varier suivant l'intention des parties; cette intention est toujours la même : l'intention des incapables est nécessairement que l'action en nullité leur soit exclusivement réservée et les copartageants capables ne sauraient avoir qu'une intention opposée.

En tous cas les majeurs ne peuvent attaquer le partage s'ils se sont portés forts pour les mineurs et, à plus forte raison, s'ils ont déclaré expressément faire un partage définitif [1].

2330. L'héritier majeur ne peut même attaquer le partage du chef du mineur auquel il a succédé [2] ; il se heurterait à une exception de garantie.

b. *Effets du partage avant qu'un partage définitif ne soit demandé.*

2331. Tant que les mineurs ne se sont pas prononcés, les majeurs ne peuvent les forcer à déclarer s'ils entendent maintenir ou non le partage; il en est ainsi même après la cessation de l'incaqacité [3].

Nous fondons notre opinion sur le droit commun, d'après lequel les incapables ont dix ans à partir de la cessation de l'incapacité pour fixer le sort des actes passés par eux, et d'après lequel aussi les actions interrogatoires sont irrecevables. Il n'existe aucune raison pour ne pas appliquer ces principes au partage, et c'est par une véritable confusion qu'on appuie la doctrine contraire sur la règle que nul n'est tenu de rester dans l'indivision. Tant que l'incapable n'a pas fait annuler le partage, ce partage est opposable aux majeurs, qui ainsi ne se trouvent pas dans l'indivision; l'indivision existe, il est vrai, éventuellement et en cas d'annulation, mais cela importe peu, puisqu'à l'époque où les majeurs intentent leur action interrogatoire, ils ne se trouvent pas dans l'indivision et qu'ainsi leur action ne réunit pas les conditions essentielles pour que le partage puisse être demandé.

(1) V. *infra*, n. 2339.

(2) Cass. civ., 13 fév. 1860, S., 60. 1. 785, D., 60. 1. 131. — Cass. req., 12 janv. 1875, S., 75. 1. 117. — Huc, V, n. 455.

(3) Fuzier-Herman, art. 466, n. 15; Huc, V, n. 313. — *Contra* Limoges, 27 janv. 1824, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2230. — Demolombe, XV, n. 692; Coulon, II, p. 266; Aubry et Rau, VI, p. 542, § 623, note 19. — Cpr. Garsonnet, I, p. 476, § 118, note 23.

Du reste les copartageants capables ont peut-être un autre moyen de forcer leur cohéritier mineur à prendre parti; quoique le partage provisionnel mette obstacle à la demande d'un partage définitif (1), ils n'auront qu'à agir en partage définitif contre le mineur (2).

Quant au mineur, le partage peut être demandé en son nom même avant sa majorité (3).

2332. Le partage fait sans l'observation des formes légales est également définitif à l'égard des créanciers héréditaires; ceux-ci ne peuvent donc pas actionner les héritiers devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession (4).

De même, quoique la licitation à laquelle un mineur est partie soit soumise aux formes de l'art. 840, l'adjudicataire ou acquéreur sur licitation ne peut invoquer l'inobservation de ses formes (5).

2333. Même dans le cas où le partage est provisionnel en vertu de la loi, il fait gagner d'une manière définitive à chaque héritier les fruits des biens compris dans son lot, et lors du partage définitif la mise en commun de ces fruits ne peut être exigée (6). Cette solution, contraire aux effets ordinaires des nullités, est donnée formellement par l'art. 840.

Cela résulte de ce que la loi déclare elle-même ce partage provisionnel, c'est-à-dire définitif quant à la jouissance. Il n'y a, quoi qu'on ait dit, aucune contradiction entre cette solution et celle que nous admettons sur le caractère même du partage provisionnel; si ce partage a besoin d'être annulé en ce qui concerne la propriété, il est définitif pour les fruits.

De même, en cas de partage provisionnel légal comme en cas de partage provisionnel conventionnel, les héritiers peuvent immédiatement entrer en jouissance de leur lot (7).

(1) V. *supra*, n. 2201.

(2) Huc, V, n. 313.

(3) Aix, 22 frim. an XIV, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2231. — Fuzier-Herman, art. 466, n. 12.

(4) Trib. civ. Lyon, 27 fév. 1886, *Mon. jud. Lyon*, 26 mars 1886. — V. *infra*, n. 2360 s.

(5) Trib. civ. Tarascon, 31 mai 1895, *Gaz. Pal.*, 95. 2. 81.

(6) Autorités citées *supra*, n. 2327 et not. Cass. req., 5 juil. 1892. — Wahl, *Note*, S., 94. 2. 153. — Pour le partage nul à raison de l'incapacité, v. *infra*, n. 3537.

(7) V. les auteurs cités *supra*, n. 2327.

Nous avons déjà examiné si la prescription peut courir en vertu du partage provisionnel [1].

c. *Conditions dans lesquelles un partage définitif peut être demandé.*

2334. L'incapable mineur qui veut demander un partage définitif n'a pas à faire annuler le partage provisionnel, puisque ce partage n'existe pas à son égard [2].

A plus forte raison n'a-t-il à justifier d'aucune lésion [3].

2335. Lorsque le partage est définitif à l'égard des héritiers maîtres de leurs droits, il devient également définitif à l'égard des incapables, et par suite un partage définitif ne peut plus être demandé, dix ans après la cessation de l'incapacité. On ne saurait attendre une prescription acquisitive de trente ans [4].

C'est l'application de l'art. 1304 C. civ.; on dit à tort qu'il ne s'agit pas ici d'un partage nul et que les héritiers maîtres de leur droit, en demandant un partage définitif, n'attaquent pas le partage provisionnel. La première de ces propositions repose sur une erreur et la seconde sur une confusion. Pour parler tout d'abord de celle-ci, il ne s'agit pas de savoir combien de temps les héritiers majeurs peuvent attaquer le partage provisionnel; car si le partage est définitif à leur égard,

(1) V. *supra*, n. 2208.

(2) Nancy, 11 déc. 1837, S., 38. 2. 137. — Demolombe, XV, n. 693; Delvincourt, II, p. 48, note 4; Duranton, VII, n. 176; Toullier, IV, n. 535; Chabot, art. 840, n. 4; Aubry et Rau, VI, p. 543, § 623, note 20; Dutruc, n. 236; Hureaux, V, n. 62; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 35; Le Sellyer, II, n. 1272. — *Contra* Taulier, III, p. 295; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 840, obs. 3; Demante, III, n. 170 *bis*, I.

(3) Aix, 22 frim. an XIV, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2231. — Fuzier-Herman, art. 466, n. 12; Rousseau et Laisney, v° *Mineur*, n. 85; Vigié, II, n. 300.

(4) Cass. req., 18 déc. 1837, S., 38. 1. 345, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 2234. — Cass. req., 4 mai 1858, S., 58. 1. 673, D., 58. 1. 254. — Poitiers, 9 mars 1893, S., 94. 2. 154, D., 95. 2. 121 (cependant cet arrêt n'est pas net; il parle *de ratification par une longue possession*). — Belost-Jolimont, art. 840, obs. 3; Taulier, III, p. 296; Demante, III, n. 170 *bis*, I; Vigié, II, n. 300; Wahl, *Note*, S., 94. 2. 153. — *Contra* Rennes, 23 janv. 1817, P. chr. — Chabot, art. 840, n. 5; Delvincourt, II, p. 51, note 10; Toullier, IV, n. 585; Duranton, VII, n. 177; Poujol, art. 840, n. 4; Demolombe, XV, n. 693; Dutruc, *op. cit.*, n. 236; Hureaux, V, n. 62; Aubry et Rau, VI, p. 543, § 623, note 21; Fuzier-Herman, art. 466, n. 11 et art. 840, n. 14; Rousseau et Laisney, v° *Mineur*, n. 84 (cpr. cep. n. 86) et v° *Partage*, n. 37; Thiry, II, n. 184; Le Sellyer, II, n. 1272.

ils ne peuvent aucunement l'attaquer; et dans le cas contraire, on retombe dans l'hypothèse d'un partage provisionnel conventionnel. Quant à dire qu'il ne s'agit pas d'une action en nullité, cela n'est pas exact : si le mineur peut attaquer le partage provisionnel, c'est bien, comme nous l'avons déjà montré, parce qu'il est nul à son égard comme partage définitif.

2336. Le partage devient également inattaquable s'il est homologué et que l'homologation emporte autorité de chose jugée (1).

2337. Enfin une simple confirmation de l'incapable rend le partage définitif (2).

Cette solution dérive de l'idée que l'incapable seul peut substituer au partage provisionnel un partage définitif; c'est donc à lui seul aussi qu'il appartient de rendre définitif le partage provisionnel.

Si, au contraire, on étend aux copropriétaires de l'incapable le premier de ces droits, le partage provisionnel ne peut devenir définitif que par une convention passée entre toutes les parties ou leurs représentants.

Il va sans dire que la ratification peut être expresse aussi bien que tacite; elle peut résulter notamment de faits d'exécution, à condition qu'ils soient accomplis avec l'intention de ratifier le partage (3).

Il est également certain que la ratification ne peut interve-

(1) V. *infra*, n. 2536 s.

(2) Cass. req., 18 déc. 1837, précité. — Cass. req., 9 mai 1858, précité. — Cass. req., 15 juill. 1868, S., 68. 1. 428, D., 69. 1. 373. — Cass. req., 4 avril 1876, S., 76. 1. 214, D., 76. 1. 380. — Cass. req., 14 déc. 1903, *Mon. jud. Midi*, 3 janv. 1904. — Limoges, 10 fév. 1813, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1156. — Lyon, 8 fév. 1898, *Loi*, 8 juin 1898. — Bruxelles, 2 août 1843, *Pasicr.*, 45. 2. 216. — Bruxelles, 18 mai 1844, *Pasicr.*, 45. 2. 76. — Bruxelles, 18 juin 1851, *Pasicr.*, 52. 2. 150. — Proudhon, *Tr. de l'état des personnes*, II, p. 385; Poujol, art. 840, n. 6; Belost-Jolimont sur Chabot, art. 840, obs. 3; Demolombe, XV, n. 692; Aubry et Rau, VI, p. 543, § 623, note 22; Dutruc, *op. cit.*, n. 236; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 37; Fuzier-Herman, art. 466, n. 16 et art. 840, n. 7 s.; Le Sellyer, II, n. 1273. — *Contra* Nancy, 11 déc. 1837, S., 38. 2. 137. — Poitiers, 27 janv. 1864, S., 64. 2. 169, D., 64. 5. 268. — Duranton, VII, n. 181; Laurent, X, n. 283 et 286; Hureaux, III, n. 268; Valette sur Proudhon, *loc. cit.*, note *b*.

(3) Cpr. Poitiers, 27 janv. 1864, précité.

nir avant la majorité de l'incapable. La ratification du mari de la copartageante mineure serait donc sans effet (1).

Cette confirmation rétroagit au jour du partage provisionnel (2), car l'incapable, en confirmant le partage provisionnel, fait disparaître le vice qui l'empêchait d'être définitif; il est dans la situation d'un incapable qui ratifie une convention annulable. Mais si on exige, pour le partage définitif, un accord nouveau entre tous les copartageants, cet accord, comme toute convention, n'a ses effets que du jour où il a lieu.

d. *Modifications des effets du partage provisionnel.*

2338. Rien n'empêche les parties, au cas où les formes légales ne sont pas observées, de donner par leur volonté unanime, y compris celle du représentant de l'incapable au partage, le caractère d'un partage provisionnel conventionnel (3), de même que, dans l'opinion d'après laquelle le partage est provisionnel à l'égard des majeurs, ceux-ci peuvent manifester l'intention de considérer le partage comme définitif.

L'utilité serait de permettre aux majeurs eux-mêmes de demander un nouveau partage, car il est certain que ce partage produirait les effets d'un partage provisionnel ordinaire.

D'un autre côté le mineur ne pourrait demander la nullité de ce partage (4); son seul droit serait, comme celui des majeurs, de réclamer un partage définitif.

2339. Mais en principe le partage est provisionnel légal (5). L'opinion contraire se fonde sur ce qu'il n'est pas à présumer que les majeurs ont entendu se mettre à la discrétion des mineurs. Nous croyons au contraire qu'en présence d'un acte de répartition, une saine interprétation doit considérer la répartition comme définitive.

(1) Alger, 19 oct. 1898, *Journ. trib. Alger,* 11 juin 1899.

(2) *Contra* Laurent, X, n. 283.

(3) Besançon, 30 déc. 1891 (impl.), D., 92. 2. 113. — Trib. civ. Villefranche (Rhône), 20 déc. 1894, *Mon. jud. Lyon,* 27 août 1895. — Bruxelles, 18 juin 1851, *Pasicr.*, 52. 2. 150. — Demolombe, XV, n. 690; Thiry, II, n. 183; Fuzier-Herman, art. 466, n. 24; Labbé, *Note,* S., 93. 1. 449.

(4) Trib. civ. Bourgoin, 10 mai 1889, *Mon. jud. Lyon,* 13 août 1889.

(5) Arrêts cités *supra,* n. 2329. — *Contra* Toulouse, 7 avril 1834, S., 34. 2. 341. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.*

A plus forte raison en est-il ainsi si les parties capables se sont portées fort pour l'incapable [1], ou s'il est déclaré que les parties seront immédiatement propriétaires [2], ou qu'elles entendent faire un partage définitif [3].

III. *Droit international.*

2340. Les effets de l'incapacité étant réglés par la loi nationale des parties, la question de savoir si le partage dans lequel un incapable est intéressé se trouve frappé de nullité ou est simplement provisionnel, dépend de cette même loi [4].

§ II. *Partages provisoires.*

2341. Il ne faut pas confondre avec le partage provisionnel le partage provisoire, qui lie définitivement les parties, mais qui est subordonné à une condition suspensive ou résolutoire ou à une révision des lots [5].

SECTION III

PARTAGE TOTAL OU PARTIEL. PARTAGE COMPRENANT PLUSIEURS MASSES

2342. Le partage peut être total ou partiel.

Le partage partiel est incontestablement valable [6]. Il a un

(1) Besançon, 30 déc. 1891, D., 92. 2. 113. — Trib. civ. Sidi-Bel-Abbès, 4 juin 1889, *Rev. alg.*, 1890, p. 232.

(2) Besançon, 30 déc. 1891, précité.

(3) Cass. civ., 13 fév. 1860, S., 60. 1. 785, D., 60. 1. 131. — Lyon, 23 mai 1867, *Rev. not.*, art. 2042. — Grenoble, 5 fév. 1892, *Journ. de Grenoble*, 1892, p. 143. — Trib. civ. Bourgoin, 10 mai 1889, *Mon. jud. Lyon*, 13 août 1889. — Trib. civ. Sidi-Bel-Abbès, 4 juin 1889, précité. — Massé et Vergé, II, p. 439, § 221, note 42; Demolombe, XV, n. 725.

(4) Huc, V, n. 315; Antoine, *Succ. en dr. int.*, p. 127; Rolin, II, n. 757. — V. cep. Laurent, *Dr. civ. int.*, VII, p. 36 s.; Champcommunal, p. 410; Weiss, *Tr. élém.*, p. 870 et *Tr. th. et prat.*, IV, p. 653; Despagnet, p. 503; Audinet, n. 665. — D'après ces auteurs, un partage fait en France et auquel intervient un incapable de nationalité étrangère doit être considéré comme provisionnel quelle que soit sur ce point la disposition de la loi étrangère; la raison invoquée à l'appui de cette opinion est que le caractère provisionnel du partage a été institué dans l'intérêt des tiers et aussi pour éviter des recours fâcheux; il s'agirait donc d'un texte d'ordre public.

(5) V. *infra*, n. 2345 s.

(6) Cass. civ., 23 juill. 1839, S., 39. 1. 560, D., 39. 1. 291. — Cass. civ., 3 déc.

caractère définitif et n'est pas subordonné à une liquidation générale [1]. Une conséquence importante de cette solution, qui est évidente, sera étudiée à propos de la rescision du partage pour cause de lésion [2].

L'action peut donc être intentée pour certains biens quoiqu'il existe d'autres biens dont le partage ne serait pas moins facile [3]. Car, l'indivision existant sur chaque bien, la cessation de l'indivision est également possible pour chaque bien.

A plus forte raison, quand une partie de succession n'est pas liquide, l'action en partage peut être intentée néanmoins pour les autres biens; l'on ne peut exiger du demandeur que son action porte sur toute la succession [4].

2343. Mais, comme personne n'est tenu de demeurer dans l'indivision, chacune des parties peut exiger le partage dotal, à moins d'une clause qui maintiendrait, conformément à l'art. 815, l'indivision pour certains biens pendant cinq ans [5].

1851, S., 52. 1. 241, D., 52. 1. 10. — Bordeaux, 16 août 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1628. — Paris, 4 fév. 1837, S., 38. 2. 124, D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1630. — Paris, 3 juill. 1848, S., 48. 2. 395, D., 48. 2. 142. — Trib. civ. Forcalquier, 2 juill. 1892, *Rép. gén. not.*, 92. 699. — Cass. belge, 12 fév. 1869, *Bel. jud.*, 69. 339. — Liège, 3 août 1852, *Pasicr.*, 52. 2. 345. — Liège, 30 mars 1867, *Pasicr.*, 67. 2. 330. — Bruxelles, 9 mai 1894, *Pasicr.*, 94. 2. 393. — Trib. civ. Huy, 6 déc. 1889, *Pasicr.*, 89. 3. 128. — Duranton, VII, n. 174 et 176; Laurent, X, n. 291; Aubry et Rau, VI, p. 537, § 623, note 6; Demolombe, XV, n. 615; Duvergier sur Toullier, IV, n. 412, note *b*; Massé et Vergé, II, p. 364, § 390, note 8; Dutruc, *op. cit.*, n. 47; Fuzier-Herman, art. 816, n. 38 s.; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 56. — Cpr. *infra*, n. 3220 s.

(1) Cass. civ., 3 déc. 1851, précité. — Paris, 10 août 1861, S., 62. 2. 97 et les décisions précitées. — Dutruc, *op. cit.*, n. 47; Demolombe, XV, n. 616; Aubry et Rau, VI, p. 537, § 623, note 6; Laurent, X, n. 291; Fuzier-Herman, art. 828, n. 28; Rousseau et Laisney, v° *Partage*, n. 26.

(2) V. *infra*, n. 3462 s.

(3) Trib. civ. Limoges, 2 fév. 1882, *Gaz. Pal.*, 83. 2. 374. — Demolombe, XV, n. 494; Aubry et Rau, VI, p. 532, § 622, note 22; Taudière, *op. cit.*, p. 213. — *Contra* Rouen, 16 mars 1871, *Rev. not.*, art. 4081. — Trib. civ. Forcalquier, 2 juil. 1892, précité. — Guillouard, *Tr. du contr. de soc.*, n. 343. — V. *infra*, n. 3220 s.

(4) Bordeaux, 16 août 1827, S. chr., D. *Rép.*, v° *Succ.*, n. 1628. — Paris, 3 juill. 1848, S., 48. 2. 395, D., 48. 2. 142. — Trib. civ. Forcalquier, 2 juil. 1892, précité. — Fouet de Conflans, art. 815, n. 4; Demolombe, XV, n. 494; Aubry et Rau, VI, p. 532, § 622, note 2; Fuzier-Herman, art. 815, n. 62, art. 816, n. 39 et art. 834, n. 12; Thiry, II, n. 161; Le Sellyer, II, n. 1082. — *Contra* Chabot, art. 828, n. 2; Vazeille, art. 828, n. 1.

(5) C'est à tort que nous avions soutenu l'opinion contraire dans notre première édition.

De même, comme les créanciers d'un copartageant exercent, en demandant le partage, les droits de leur débiteur, ils peuvent exiger que le partage soit total. Cette solution a été appliquée avec raison au créancier ayant hypothèque sur certains biens indivis, car il a, en outre, comme créancier chirographaire, action sur tous les biens du débiteur (1).

Toutefois, les créanciers étant liés par les actes de leur débiteur, rien n'empêcherait, d'après le droit commun, ce dernier, même après que ses créanciers ont intenté l'action en partage, de restreindre, par une convention passée avec ses cohéritiers, le partage à certains biens. Cependant cette solution doit être rejetée dans notre opinion, qui autorise les créanciers à ne pas tenir compte d'une convention prolongeant l'indivision (2).

D'autre part, les créanciers ne sont pas plus que leur débiteurs obligés de demander le partage total; exerçant les droits de leur débiteur, ils peuvent, comme lui, exiger un partage partiel.

La jurisprudence est en sens contraire (3).

2344. Le partage peut comprendre plusieurs masses indivises entre les mêmes personnes, et ici encore il est définitif et opposable aux tiers (4).

Mais pour que le partage puisse ainsi comprendre plusieurs masses indivises, il faut le consentement de tous les héritiers (5).

(1) V. les autorités citées *infra*, note 3.

(2) V. *supra*, n. 2269.

(3) Cass. req., 16 janv. 1833, S., 33. 1. 87, D. *Rép.*, v° *Vente pub. d'imm.*, n. 123 (le créancier hypothécaire ne peut borner la demande en partage à l'immeuble qui lui a été hypothéqué). — Pau, 16 mai 1831, S., 31. 2. 308 (*ibid.*). — Garsonnet, III, p. 584, § 562, note 7; Rousseau et Laisney, v° *Vente pub. d'imm.*, n. 28. — Cpr. *supra*, n. 2293.

(4) Cass. req., 12 janv. 1836, S., 36. 1. 201. — Cass. civ., 8 juin 1859, S., 59. 1. 574, D., 59. 1. 255. — Rouen, 17 janv. 1849, S., 50. 2. 23, D., 50. 2. 97. — Lyon, 29 juin 1882, *Gaz. Pal.*, 81-82. 2. 13. — Cass. belge, 18 nov. 1897, *Pand. belges*, 98, n. 792. — Gand, 10 janv. 1874, *Pasicr.*, 74. 2. 135. — Trib. civ. Bruxelles, 12 janv. 1898, *Pasicr.*, 98. 3. 58. — Demolombe, XV, n. 616; Laurent, X, n. 310; Le Sellyer, II, n. 1083. — V. la note suivante. — V. aussi *infra*, n. 2501 et pour les droits des créanciers *infra*, n. 3229.

(5) Cass. civ., 8 juin 1859, précité. — Cass. civ., 12 nov. 1878, S., 79. 1. 52, D., 78. 1. 459. — Cass. civ., 15 janv. 1879, S., 79. 1. 116, D., 79. 1. 336. — Cass. req., 29 déc. 1896, S., 1900. 1. 519. — Bordeaux, 20 avril 1831, S., 31. 2. 315, D. *Rép.*,

SECTION IV

PARTAGE SOUMIS A DES MODALITÉS

2345. Le partage peut être soumis à toutes les modalités des conventions; il peut, par exemple, être fait sous condition résolutoire (1).

On a cependant prétendu que cette clause n'est valable que pour cinq ans ; on s'est fondé sur ce qu'en cas de réalisation de la condition, l'indivision serait rétablie ; il n'y a là rien de contraire à l'art. 815 C. civ., puisque les héritiers peuvent alors, le partage étant tombé, demander un nouveau partage; cette situation n'est pas différente de celle qui se produirait si le partage était annulé.

C'est par erreur que certains auteurs (2) ont vu dans les clauses de ce genre une convention d'indivision éventuelle (3).

On a prétendu (4) non pas seulement que la clause n'est valable que pour cinq ans ou est frappée de nullité, mais que le partage entier est nul, parce qu'il ne fait pas « cesser l'indivision complètement et définitivement », et qu'il n'y a pas un vrai et définitif partage, tant que l'indivision continue de subsister, de quelque manière et sur quelque point que ce soit. Or, ajoute-t-on, l'indivision, dans les clauses ci-dessus, subsiste sur un certain point. — Nous venons de montrer le contraire.

v° *Succ.*, n. 1676. — Liège, 23 mars 1861, *Pasicr.*, 62. 2. 97. — Liège, 11 janv. 1862, *Pasicr.*, 64. 2. 259. — Laurent, X, n. 310; Dutruc, *op. cit.*, n. 44 et 318; Fuzier-Herman, art. 828, n. 45 s., et art. 822, n. 7.

(1) Cass. civ., 6 janv. 1846, S., 46. 1. 120, D., 46. 1. 16. — Rouen, 10 juin 1841, D., 41. 2. 201. — Montpellier, 12 mai 1847, D., 47. 2. 158. — Caen, 19 janv. 1865, S., 65. 2. 193, D. *Rép.*, *Suppl.*, v° *Succ.*, n. 970 (cet arrêt est relatif à l'espèce que la cour de Caen avait, en 1857, tranchée en sens contraire; v. *infra*). — Nancy, 12 mars 1846, D., 46. 2. 120 (mais est nulle la clause que si des carrières sont trouvées dans les champs partagés, l'usage en sera commun à tous les copartageants). — Laurent, X, n. 293 et 459; Fuzier-Herman, art. 815, n. 75 s., et art. 816, n. 37. — V. cep. Caen, 24 fév. 1857, D., 57. 2. 90 (la clause d'un partage par laquelle en cas de destruction par la mer il sera procédé à un nouveau partage n'est obligatoire que pour cinq ans). — Le Sellyer, II, n. 1069. — V. *infra*, n. 3352 s.

(2) Le Sellyer, *loc. cit.*

(3) V. *supra*, n. 2165 s.

(4) Demolombe, XV, n. 614.

2346. Enfin le partage peut être fait sous condition suspensive [1].

On a objecté qu'en raison de l'effet déclaratif, chaque héritier est censé avoir toujours été propriétaire définitif, ce qui exclut la condition; il est à peine utile de répondre que l'art. 883 règle l'effet rétroactif du partage *une fois devenu définitif* et n'indique pas à quelles conditions le partage est définitif.

2347. Le partage entre copropriétaires éventuels ou conditionnels est nécessairement éventuel ou conditionnel lui-même [2].

2348. Etant valable et définitif, le partage fait sous condition résolutoire met obstacle à une nouvelle demande en partage [3]. Il en est autrement du partage sous condition suspensive; car il n'établit actuellement aucune division et, jusqu'au moment où se réalisera la condition, les parties restent dans l'indivision; donc, par application de l'art. 815, cette condition ne peut durer plus de cinq ans [4].

2349. Le juge ne peut, sans le consentement de tous les copartageants, ordonner un partage soumis à une condition; le partage est, par nature, un acte dénouant l'indivision purement et simplement et la volonté du demandeur, manifestée en sens contraire, n'empêche pas les défendeurs d'exiger un partage pur et simple.

SECTION V

PARTAGE PROPREMENT DIT ET LICITATION. — PARTAGE SANS SOULTE ET AVEC SOULTE. — PARTAGE PAR ATTRIBUTION ET PAR TIRAGE AU SORT

2350. Le partage diffère de la licitation en ce que, dans le premier, chacun des héritiers reçoit des attribution en nature, tandis que, dans le second, certains héritiers, ou même, si l'acquéreur sur licitation est étranger à l'indivision, tous les héritiers ne reçoivent qu'une somme d'argent. Quand la lici-

[1] Cass. civ., 6 janv. 1846, S., 46. 1. 120, D., 46. 1. 16 (motifs). — Montpellier, 12 mai 1847 (motifs), D., 47. 2. 158. — Laurent, X, n. 459.

[2] V. *supra*, n. 2165 s.

[3] Laurent, X, n. 263 et les autorités *supra*, n. 3345.

[4] Cpr. *supra*, n. 2165.

tation est faite au profit d'un étranger, elle n'est pas un partage (1).

Les copropriétaires peuvent convenir, soit que le partage en nature, soit que la licitation sont interdits (2). Cependant la seconde de ces clauses est nulle pour les biens impartageables, car elle équivaudrait à une prolongation indéfinie de l'indivision (3).

2351. Dans le partage avec soulte, un ou plusieurs héritiers, recevant un lot plus fort que les autres, payent à ces derniers, soit une somme d'argent, soit d'autres valeurs prises dans leur propre patrimoine. Le partage avec soulte est soumis aux mêmes conditions que le partage sans soulte ; il produit les mêmes effets (4), sauf en ce qui concerne la soulte elle-même (5).

Nous examinerons dans quelles limites une soulte peut être imposée par le juge (6).

2352. En principe, les héritiers sont libres de procéder au partage par voie d'attribution amiable des lots ou par voie du tirage au sort ; cependant il y a des cas où le tirage au sort est obligatoire (7).

(1) V. *infra*, n. 3290 s.

(2) Cass., 9 nov. 1846, P., 46. 2. 629, D., 52. 5. 507. — Duranton, VII, n. 87 ; Chabot, art. 815, n. 10 ; Dutruc, *Tr. du part.*, n. 13 ; Fuzier-Herman, art. 71.

(3) V. *infra*, n. 2476.

(4) V. *infra*, n. 3302.

(5) V. *infra*, n. 3287.

(6) V. *infra*, n. 2475.

(7) V. *infra*, n. 2551 s.

FIN DU TOME II

TABLE DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE TOME II

CHAPITRE XII

ACCEPTATION ET RÉPUDIATION DES SUCCESSIONS

(Nos) Pages

958. Indication sommaire des conditions auxquelles est subordonné le droit de prendre parti . . . . . .

SECTION PREMIÈRE

NOTIONS GÉNÉRALES SUR LES PARTIS QUE PEUT PRENDRE L'HÉRITIER ET SUR LES CARACTÈRES DE CES DIVERS PARTIS

§ I. *Utilité et inconvénients respectifs des trois partis.*

959. L'acceptation bénéficiaire n'est pas toujours le parti le plus utile. 2

§ II. *Rétroactivité du parti pris par l'héritier.*

960. Tout parti pris par l'héritier est rétroactif. Le successible est-il saisi sous condition suspensive de l'acceptation ou sous condition résolutoire de la renonciation ? 4

961. La rétroactivité s'applique même à l'acceptation bénéficiaire. Elle s'applique même aux successeurs irréguliers. 6

§ III. *Indivisibilité et irrévocabilité.*

962. Renvoi 6

§ IV. *Caractère d'ordre public.*

963. Les trois partis sont d'ordre public. Le défunt ne peut priver l'héritier du droit d'option. Controverse pour l'acceptation bénéficiaire. — Legs universel pour le cas où l'héritier accepterait bénéficiairement. Cas où ces clauses s'adressent ou à un héritier réservataire ou à une personne tenue d'accepter bénéficiairement 6

964. Le défunt ne peut imposer l'acceptation bénéficiaire ou en modifier les conditions. 9

SECTION II

IRRÉVOCABILITÉ DU PARTI PRIS PAR L'HÉRITIER

965. Historique 9

(N°s) Pages

966. Tout parti est irrévocable. 10

§ I. *Acceptation pure et simple.*

967. L'acceptation pure et simple ne peut être suivie de renonciation, que l'acceptation soit expresse ou tacite. Acceptation bénéficiaire. — L'acceptation ne peut être suivie d'une nouvelle acceptation produisant des effets nouveaux : femme dotale . . 10

§ II. *Acceptation bénéficiaire.*

968. L'acceptation bénéficiaire ne peut être suivie de renonciation. Abandon. Mais elle peut être suivie d'acceptation simple. . . 11

§ III. *Renonciation.*

969. La renonciation ne peut être suivie d'une acceptation. De la renonciation subordonnée à des conditions. De la renonciation fictive 13

970. Exception pour le cas où la succession n'aurait pas encore été acceptée par d'autres. 14

971. Appréciation de cette exception. 15

I. *Des conditions auxquelles le renonçant peut revenir sur sa renonciation.*

972. La loi exige deux conditions 15

A. Temps pendant lequel le renonçant peut revenir sur sa renonciation.

973. Il faut que la prescription ne soit pas acquise. Durée de la prescription 15

974. Personnes qui peuvent invoquer la prescription. Peut-elle être suppléée par le juge ? 16

975. Point de départ de la prescription. Suspension 16

B. Déchéance résultant de l'acceptation d'autres héritiers.

976. Motif de cette déchéance. 17

a. *Des héritiers ou successeurs dont l'acceptation rend irrévocable la renonciation d'un autre héritier.*

977. Plusieurs héritiers qui ont renoncé peuvent revenir simultanément sur la renonciation. L'acceptation de l'un rend l'acceptation de l'autre impossible 17

978. Les héritiers qui profitent de la renonciation d'un autre empêchent seuls ce dernier de revenir sur sa renonciation, mais l'acceptation d'un seul de ces héritiers suffit 18

979. De l'acceptation d'héritiers précédés par des héritiers plus proches. Renvoi. 1

980. L'envoi en possession d'un successeur irrégulier ou de l'Etat empêche un héritier de revenir sur sa renonciation. En est-i de même pour la mise en possession sans envoi régulier ou pour la demande d'envoi en possession ?. 19

(Nos) Pages

981. Acceptation de légataires ou donataires universels Acceptation d'un héritier, quand la renonciation émane d'un légataire universel. 20
982. La déclaration de vacance n'empêche pas l'héritier de revenir sur sa renonciation. 20

b. *Des faits qui constituent l'acceptation des autres héritiers.*

983. Acceptation expresse ou tacite. 21
984. Formes que doit avoir l'acceptation. L'intention d'accepter ne suffit pas. *Quid* de l'acceptation nulle ? Le défaut de renonciation n'équivaut pas à l'acceptation 21

c. *De l'époque à laquelle doit intervenir l'acceptation des autres héritiers.*

985. Peu importe que l'acceptation des cohéritiers soit antérieure ou postérieure à celle de l'autre héritier ou qu'un seul des cohéritiers ait accepté avant la renonciation 21
986. De l'acceptation faite avant la renonciation par des héritiers moins proches du défunt que le renonçant. 22

d. *Nature de la déchéance résultant de l'acceptation d'autres héritiers.*

987. La déchéance se produit malgré la volonté de toutes les parties. 22

II. *Manière dont le renonçant peut revenir sar sa renonciation.*

988. Il peut accepter purement et simplement ou bénéficiairement, tacitement ou expressément. 23
989. L'acceptation résulte aussi du recel d'objets héréditaires. 23

III. *Effets de l'acceptation postérieure à la renonciation.*

990. L'héritier doit respecter les droits acquis à des tiers. Ce qu'il faut entendre par droits acquis d'après la loi 24
991. Les exemples de la loi ne sont pas limitatifs : réduction de libéralités entamant la réserve. Rapport 25

IV. *Des personnes qui peuvent revenir sur leur renonciation et des successions qu'on peut accepter après y avoir renoncé.*

992. Héritiers réservataires ou non, légataire universel saisi 26
993. Successeurs irréguliers, légataire universel non saisi, légataire à titre universel, légataire particulier 27
994. On peut revenir sur la renonciation à une succession tant mobilière qu'immobilière 27
995. Les créanciers de l'héritier ou ses héritiers peuvent revenir sur la renonciation. 27
996. Du cas où les héritiers de l'héritier sont en désaccord 28

§ IV. *Personnes qui peuvent invoquer l'irrévocabilité et contre qui elle peut être invoquée.*

997. L'irrévocabilité ne peut être invoquée contre les héritiers subséquents. 28

(Nos) Pages

§ V. *A partir de quel moment le parti pris par un héritier devient irrévocable.*

998. En principe le parti est irrévocable dès le jour où il a été pris. Exception pour les cas de l'acceptation résultant d'une condamnation 28
999. Du cas où la validité du parti est subordonnée à une autorisation. 29

§ VI. *De la nullité du parti pris postérieurement à un autre parti.*

1000. La nullité peut être invoquée par tout intéressé. Créanciers et cohéritiers 29
1001. Elle peut être invoquée par l'héritier qui a pris parti 30
1002. Elle existe même si les autres héritiers ont consenti à ce que le premier parti fût non avenu. 30

SECTION III

DU PARTI PRIS SUR UNE SUCCESSION NON OUVERTE

1003. Ce parti est nul. 30
1004. Motifs. 31
1005. Historique 32
1005 *bis*. La prohibition existe même si les dangers prévus par la loi ne se rencontrent pas. 33
1006. Applications : cession de droits successifs, partage, renonciation au bénéfice d'inventaire 33
1007. Suite. Renonciation à poursuite moyennant l'abandon d'une part de succession. Dette dont l'échéance est reculée à l'ouverture d'une succession 33
1008. Suite. Conventions faites avec l'assentiment du défunt. Exemples. 34
1009. Suite. Renonciation au caractère préciputaire d'une donation. Engagement de retarder un partage 35
1010. Suite. Contrats relatifs à un objet déterminé de la succession . . 35
1011. Suite. Contrats n'entravant pas l'option de l'héritier. 35
1012. Suite. Conventions relatives aux partages d'ascendants 36
1013. Suite. Approbation du testament par le légataire. Engagement de ce dernier. Renonciation à un usufruit moyennant une rente 37
1014. La prohibition s'applique aux successeurs irréguliers 37
1014 *bis*. Pactes concernant toutes les successions qui viendront à être recueillies. 37
1015. Cas exceptionnels où le pacte est valable. 37
1016. Caractère de la nullité ; renvoi 37
1017. Droit international ; renvoi 37

SECTION IV

DU PARTI PRIS PAR UN HÉRITIER QUI IGNORE L'OUVERTURE DE LA SUCCESSION

1018. Ce parti est nul. 38
1019. Preuve de l'ignorance. 38

(Nos) Pages

SECTION V

DU PARTI PRIS PAR UN HÉRITIER QUI IGNORE LA QUOTITÉ DE SES DROITS

020. Ce parti est-il valable? Ses effets. 39

SECTION VI

DU PARTI PRIS PAR UN SUCCESSIBLE EN PRÉSENCE D'HÉRITIERS PLUS PROCHES

1021. Ce parti est valable 39

SECTION VII

DES MODALITÉS DU PARTI PRIS PAR L'HÉRITIER

§ I. *Acceptation ou renonciation à terme ou conditionnelles.*

I. *Des cas dans lesquels l'option peut être à terme ou conditionnelle.*

1022. L'option ne peut être à terme ou conditionnelle. Elle ne peut être faite pour le cas où un fait inconnu serait ou non arrivé . . . 41
1023. L'option conditionnelle est nulle même si la condition fait défaut. 42
1024. L'option faite dans une convention avec les cohéritiers peut être à terme ou conditionnelle 42

II. *Acceptations ou renonciations qui sont à terme ou conditionnelles.*

1025. Acceptations ou renonciations qui sont à terme 43
1026. Acceptations ou renonciations qui sont conditionnelles 43
1027. Suite. Renonciation pour s'en tenir à une libéralité. Renonciation par le mandataire de tous les héritiers 43

III. *Sanction de la prohibition des options à terme ou conditionnelles.*

1028. La sanction est la nullité, même entre les parties, sauf si l'option est soutenue dans une convention. 44
1029. La renonciation est nulle même si les autres héritiers se sont emparés de la succession 45

§ II. *Acceptation ou renonciation avec des réserves.*

1030. L'option avec des réserves est nulle. Du cas où la réserve est tacite. 45
1031. L'option est nulle même si les réserves sont incompatibles avec elle 46

§ III. *Acceptation ou renonciation partielles. — Indivisibilité de l'acceptation et de la renonciation.*

1032. L'option ne peut être partielle. Motifs 47
1033. L'option partielle emporte acceptation totale. 48
1034. Du cas où l'option partielle se trouve dans une convention entre cohéritiers. Du cas où l'option partielle est ratifiée entre cohéritiers 49
1035. L'option produit ses effets vis-à-vis de tous. 50
1036. L'indivisibilité s'applique aux successeurs irréguliers. 50

(Nos) Pages

1037. Chaque héritier peut prendre un parti différent. Un héritier peut prendre des partis différents sur les valeurs situées en différents pays. 51
1038. L'héritier appelé à plusieurs titres ne peut prendre plusieurs partis. 52

SECTION VIII

DE LA PREUVE EN MATIÈRE D'ACCEPTATION ET DE RENONCIATION

1039. Charge de la preuve 53
1040. Modes de preuve. Cas d'une convention entre héritiers 53
1041. La preuve doit-elle porter sur le fait qui constitue l'acceptation où la renonciation ? 54
1042. L'héritier qui invoque une option doit la démontrer. Pour prouver son acceptation, il peut se contenter de prouver que son adversaire a reconnu sa qualité. 54
1043. L'administration de l'enregistrement doit-elle, pour la perception du droit de succession, prouver l'acceptation? 54
1044. L'interprétation de l'acte invoqué doit être restrictive. Application à la renonciation de l'héritier appelé en plusieurs qualités. 55

SECTION IX

CAPACITÉ ET POUVOIR EN MATIÈRE D'ACCEPTATION ET DE RENONCIATION. — DROITS DES CRÉANCIERS ET DES HÉRITIERS DE L'HÉRITIER

1045. Pourquoi la loi exige des conditions spéciales de capacité 56
1046. Sommaire. 57

§ I. *Capacité.*

I. *Femmes mariées.*

A. Droits de la femme et du mari en matière d'acceptation.

1047. La femme mariée ne peut accepter sans autorisation. Exception pour la femme séparée de corps. 57
1048. La femme autorisée peut accepter tacitement. Exemple. L'autorisation peut être tacite. Renvoi pour le cas où l'acceptation tacite peut avoir lieu sans autorisation. L'autorisation ne peut être conditionnelle. 57
1049. Le mari ne peut accepter sans mandat de la femme. Il en est ainsi même sous la communauté, ou même avec l'autorisation de justice 58
1050. En tout cas, si le mari accepte seul, la femme n'est pas tenue des dettes et des legs ni du rapport. Elle ne recueille pas le bénéfice de l'acceptation 60
1051. L'acceptation peut être bénéficiaire. 61

B. Droits de la femme et du mari en matière de renonciation.

1052. L'autorisation du mari ou de justice est exigée. Elle est suffisante même sous le régime dotal 61
1053. Le mari ne peut renoncer seul même sous la communauté 61

(Nos) Pages

II. *Mineurs en tutelle ou en curatelle et interdits.*

1054. L'autorisation du conseil de famille est nécessaire pour accepter une succession échue au mineur en tutelle, même si le mineur vient par représentation ou s'il veut accepter une succession d'abord répudiée. De même pour l'interdit judiciaire et légal. 62
1055. L'autorisation ne peut être remplacée par celle du tribunal. L'homologation du tribunal est inutile. Le défaut d'autorisation entraîne la nullité pour vice de forme 63
1056. L'acceptation doit être bénéficiaire. En est-il ainsi même en cas de recel? Après sa majorité, le mineur peut accepter purement et simplement. Interdit. Succession échue avant l'interdiction 63
1057. L'acceptation ne peut avoir lieu sans autorisation, même par contrat de mariage. 64
1058. Dans quels cas l'acceptation avec autorisation peut être rescindée. 64
1059. Capacité pour la renonciation. 64
1060. Mineur en curatelle. 65
1061. L'autorisation n'est pas définitive et peut être retirée. 65

III. *Mineurs placés sous l'administration légale du père de famille.*

1062. Le père a-t-il besoin d'autorisation ?. 65

IV. *Personnes pourvues d'un conseil judiciaire.*

1063. L'assistance du conseil est nécessaire. Avec cette assistance tous les partis peuvent être pris 66

V. *Personnes non interdites et placées dans un établissement d'aliénés.*

1064. Pouvoirs du mandataire *ad litem*. 67
1065. Pouvoirs de l'administrateur provisoire. 68
1066. L'autorisation du tribunal donne-t-elle des droits à ces deux personnes? Moyen de faire accepter ou répudier la succession. . 69

VI. *Faillis.*

1067. Le failli ne peut prendre parti. 69
1068. Ce droit appartient au syndic avec l'autorisation du tribunal de commerce. Il peut prendre chacun des trois partis. 70

VII. *Commerçants en état de liquidation judiciaire.*

1069. Ils peuvent prendre parti avec l'assistance du liquidateur. 70

VIII. *Personnes morales.*

1070. Elles peuvent accepter purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire. 71

IX. *Sort du parti pris irrégulièrement par un incapable.*

1071. L'acceptation est frappée de nullité relative. L'incapable et ses représentants peuvent seuls invoquer la nullité. Application à la femme. 71

(Nos) Pages
1072. Application au mineur. 72
1073. Il en est de même de la renonciation. 72
1074. La ratification éteint l'action en nullité. Modes de ratification. La prescription de 30 ans éteint également l'action. 73

§ II. *Acceptation ou renonciation par mandataire.*

1075. Elles sont valables. La procuration peut-elle être verbale ? 73
1076. La procuration doit être spéciale. Mais elle peut n'être pas authentique. 74
1077. Cas dans lesquels la procuration par elle-même emporte acceptation. 75

§ III. *Acceptation ou renonciation par les créanciers et cessionnaires.*

1078. Les créanciers de l'héritier peuvent prendre parti ou faire révoquer le parti pris par lui. Ils peuvent accepter purement et simplement, sous bénéfice d'inventaire ou renoncer. Renvoi pour le cas de faillite. 75
1079. Le parti pris par les créanciers est opposable à l'héritier 76
1080. Suite. Payement des dettes et charges 76
1081. Les créanciers de la succession ne peuvent prendre parti pour l'héritier 76
1082. Le droit de prendre parti peut-il être transmis à un cessionnaire ? 76

§ IV. *Acceptation ou renonciation par les successeurs de l'héritier (succession par transmission).*

I. *Droit d'opter accordé aux héritiers de l'héritier. Comparaison avec la représentation.*

1083. Motifs de ce droit. Historique. Ce n'est pas un droit de succession distinct 77
1084. Conséquences au point de vue des différences entre la transmission et la représentation : on ne doit pas le rapport des libéralités faites à l'héritier, on doit avoir accepté la succession de l'héritier et ne pas en être écarté comme indigne, il suffit d'être conçu au décès de l'héritier, la transmission se produit dans toutes les lignes, etc. 78
1085. L'héritier appelé à la fois de son chef et par transmission peut opter entre les deux vocations. 79
1086. Si l'héritier meurt après avoir renoncé, ses héritiers peuvent-ils revenir sur la renonciation? Ils peuvent accepter purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire. 79

II. *Du cas où les héritiers de l'héritier sont en désaccord.*

1087. Ils sont alors tenus d'accepter sous bénéfice d'inventaire. Critique de cette règle 79
1088. Elle s'applique même si l'héritier défunt avait un rapport à faire à la succession. Ses héritiers peuvent-ils demander des dommages-intérêts à celui qui a rendu l'acceptation bénéficiaire nécessaire ? 80

(Nos) Pages

1089. La règle s'applique aux héritiers d'un successeur irrégulier ou d'un légataire, même non envoyé en possession. Elle ne s'applique pas à la représentation 81
1090. L'un des héritiers peut-il être déchu du bénéfice d'inventaire? . 82
1091. Effets du recel commis par l'un des héritiers ou de sa condamnation comme héritier pur et simple. 82
1092. La règle s'applique-t-elle quand les héritiers de l'héritier ne s'entendent pas sur le point de savoir s'il y a lieu de revenir sur une renonciation ? 82
1093. La règle qui impose l'acceptation bénéficiaire est de plein droit. Le juge n'a pas à l'ordonner. Son rôle. Les formalités du bénéfice d'inventaire sont obligatoires 82

SECTION X

DU CONSENTEMENT ET DE SES VICES

1094. Renvoi 83

SECTION XI

ACCEPTATION PURE ET SIMPLE

§ I. *Nature et effets de l'acceptation pure et simple.*

1095. C'est un quasi-contrat. Elle n'a d'autre effet que de confirmer la saisine. 83

§ II. *Des diverses formes de l'acceptation pure et simple.*

1096. Elle peut être expresse ou tacite. Les faits indiqués par la loi empêchent-ils désormais l'acceptation bénéficiaire ?. 83

I. *Acceptation expresse.*

A. Nécessité d'un écrit. Nature de cet écrit.

1097. L'acceptation expresse ne peut être verbale, à moins d'être ensuite consignée dans un écrit. Renvoi pour le mandat 84
1098. L'acte peut être sous seing privé. Il peut être judiciaire ou extrajudiciaire. Il doit avoir date certaine 85
1099. Il suffit que l'écrit contienne prise de qualité par l'héritier ou son mandataire 85
1100. Exemples d'écrits : inventaire, mandat, vente, bail, échange, quittance, demande en justice, conclusions, interrogatoire, exploit, déclaration de mutation par décès 85
1101. Lettre missive 87
1102. Il n'est pas nécessaire que l'acte soit suivi d'une immixtion, ni qu'il ait été dressé en vue de l'acceptation 88
1103. ... Ni qu'il ait été dressé en vue de la succession 88

B. Nature de la déclaration. De qui elle doit émaner.

1104. La déclaration doit être catégorique. De la déclaration d'intention d'accepter. De la déclaration avec réserve 88

(Nos) Pages

1105. La déclaration doit émaner de l'héritier lui-même. Quittance du receveur de l'enregistrement. Exploit émanant d'un adversaire. La déclaration doit provenir d'un héritier capable. Elle ne peut résulter d'un jugement 89

1106. L'emploi du mot *héritier* n'emporte pas nécessairement acceptation. Il en est de même pour les mots *habile à succéder* ou *habile à se dire héritier*. Emploi du mot *propriétaire* 89

1107. Rôle de la cour de cassation sur cette interprétation 91

1108. D'où peut être tirée la preuve du sens des mots employés? Preuve contraire 91

1109. Les effets de l'acceptation expresse persistent quoique l'acte perde sa valeur rétroactivement : défaut d'acceptation ou d'exécution d'une procuration, nullité, résolution ou caducité de l'acte, péremption de l'instance 92

1110. L'acceptation expresse peut être invoquée par tout intéressé . . . 93

II. *Acceptation tacite.*

A. Actes ou faits d'où résulte l'acceptation tacite.

1111. Historique 93

1112. Le mot *acte* ne désigne plus ici un écrit 93

1113. Une seule condition est exigée, malgré les termes de la loi, c'est que l'acte suppose nécessairement l'intention d'accepter . . . 94

1114. Aussi faut-il considérer la qualité en laquelle l'héritier croit agir et non celle en laquelle il agit. 94

1115. L'acceptation tacite ne doit pas être présumée 95

1116. Application aux actes conservatoires ou administration provisoire. Solution différente pour les actes de disposition. 95

a. *Prise de possession des meubles et immeubles héréditaires. Actes matériels de propriétaire.*

1117. Dans quels cas la prise de possession du mobilier, du linge et hardes, des clefs, des titres, des deniers, emporte acceptation. De l'héritier qui se nourrit aux dépens de la succession. . . . 96

1118. L'acceptation résultant de la prise de possession subsiste même en cas de restitution de l'objet 98

1119. Prise de possession de l'appartement, des immeubles ou de tous les biens. De l'héritier qui habite l'appartement du défunt . . 98

1120. Des cas où la prise de possession a lieu en une autre qualité. . . 99

1121. Actes de propriétaire sur les immeubles, constructions, réparations, démolitions, perception de fruits, etc. 100

b. *Actes de disposition sur certains biens héréditaires. Partages et rapports.*

1122. Vente des biens. Cession de créances. Constitution de droits réels. Réquisition d'acquisition en cas d'expropriation pour utilité publique 101

1123. Donation et legs 102

1124. Consentement à ce qu'un héritier s'empare d'un objet héréditaire. 103

1125. Aliénation de biens dotaux 103

1126. Aliénations qui ont lieu en une autre qualité. Aliénations de biens indivis entre le défunt et l'héritier 103

(Nos) Pages
1127. Rapport et partage. 103
1128. Transaction et compromis. 104

c. *Cession de droits successifs et autres actes de disposition sur la succession tout entière.*

1129. Cession ou donation de droits successifs 105
1130. Renonciation au profit d'un ou plusieurs cohéritiers. 106
1131. Renonciation au profit de tous les cohéritiers moyennant un prix . 106
1132. Renonciation gratuite au profit de tous les cohéritiers 106
1133. Preuve que la renonciation est de celles qui emportent acceptation 108
1134. Formes de la renonciation. Renvoi 108

d. *Perception de créances et retraits de fonds. Contrats passés avec les débiteurs.*

1135. Perception de créances et retraits de fonds. Perceptions urgentes. Exemples. 108
1136. Perception faite à un autre titre. Perception d'une créance propre à l'héritier en raison du meurtre du défunt. 109
1137. Avantages consentis au débiteur 110

e. *Paiement de dettes et legs. Contrats passés avec les créanciers.*

1138. Paiement de dettes et legs. Dation en paiement. Engagements de payer. Exception pour les dettes pieuses : frais funéraires, etc. 110
1139. Droits de mutation par décès 111
1140. Gages et salaires, dépenses de nourriture, dettes d'honneur. . . . 112
1141. Dettes urgentes. Exemples 113
1142. Paiement fait en une autre qualité. Paiement fait des deniers du successible 113
1143. Engagement de payer pris à titre conservatoire ou d'administration. Engagement de payer dans les limites de l'actif. Recouvrement d'effet de commerce. Délivrance de legs 114

f. *Option sur une succession échue au défunt. Déclarations.*

1144. Option sur une succession. 114
1145. Déclaration que l'héritier a recueilli la succession. Déclaration d'apport. 115

g. *Procurations.*

1146. Procuration de faire un acte d'héritier. A partir de quel moment elle emporte acceptation (1). Procuration verbale 115

h. *Continuation d'actes commencés avant le décès.*

1147. Cette continuation n'emporte pas acceptation. Exemples 116

i. *Baux des biens héréditaires et résiliation de baux. Nomination d'un administrateur provisoire.*

1148. Bail 117

(1) V. encore pour l'opinion d'après laquelle l'acceptation se produit seulement après l'exécution du mandat, Douai, 15 mars 1902, S., 1904. 2. 211.

(Nos) Pages
1149. Résiliation de bail 118
1150. Nomination d'un administrateur provisoire 119

j. *Actes conservatoires.*

1151. Ces actes n'emportent pas acceptation. Exemples 119
1152. Actes dispensant les tiers de certaines formalités 121

k. *Demandes et défenses en justice. Actes relatifs aux instances.*

1153. Demandes en justice d'un droit auquel les héritiers peuvent seuls prétendre 121
1154. Exemples. — Du cas où les demandes ont pour objet d'interrompre la prescription 121
1155. Des demandes qui s'expliquent par une autre qualité. Exemples. 122
1156. Demandes en liquidation judiciaire 124
1157. Demandes ayant pour objet un droit propre aux héritiers comme tels 124
1158. Défenses aux actions 124
1159. Défense à une action ne tendant pas à une condamnation. 125
1160. Acquiescement 125
1161. Reprise d'instance, appel, désistement 125

l. *Actes accomplis par des tiers.*

1162. Ces actes n'emportent pas acceptation. Poursuites, Actes du mari ou du tuteur 126

B. Conditions auxquelles les actes de l'héritier emportent acceptation tacite et moyens d'éviter l'acceptation.

1163. Il suffit de l'intention d'accepter ; ainsi le désistement d'une demande en justice ne détruit pas l'acceptation 126
1164. Actes nuls en la forme. Révocation d'une procuration. Acte où le consentement est vicié 126
1165. Actes faits par le mandataire ou le représentant du successible, ou par un tiers sans mandat. Actes du tuteur. Actes de la femme autorisée. 127
1166. Actes de disposition sur des choses que l'héritier croyait lui appartenir. Preuve de l'erreur. Actes de disposition sur une chose que l'héritier croyait appartenir à la succession. Vente de biens dotaux. 128
1167. Actes qui s'expliquent par une autre qualité. Exemples. 130
1168. Actes précédés d'une renonciation, d'un recel ou de la prescription du droit d'option. Actes précédés d'une acceptation bénéficiaire 130
1169. Actes accompagnés de la déclaration que l'héritier n'entend pas accepter. 131
1170. L'héritier peut-il, pour éviter l'acceptation, se faire autoriser par justice à faire un acte ? 136
1171. Suite. Vente de biens sujets à dépérir. Indication de ces objets. Forme de l'autorisation 132
1172. Protestations contre la qualité d'héritier 133

(Nos) Pages
1173. Actes où le successible prend la qualité de propriétaire. Renvoi. 134

C. Rôle du juge en matière d'acceptation tacite.

1174. Droits du juge du fond et de la cour de cassation 134
1175. En cas de doute, le juge doit décider qu'il n'y a pas acceptation. 135

D. Si les faits emportant acceptation tacite permettent encore d'accepter bénéficiairement.

1176. Distinction 135

SECTION XII

ACCEPTATION SOUS BÉNÉFICE D'INVENTAIRE

§ I. *Historique du bénéfice d'inventaire.*

1177. Droit romain et droit écrit 137
1178. Droit coutumier 137
1179. Ordonnance de 1629. Loi des 7-11 septembre 1790. Lettres royaux 138
1180. Du droit autrefois accordé au parent plus éloigné d'écarter l'héritier bénéficiaire en acceptant purement et simplement 139

§ II. *Personnes à qui et contre qui est accordé le bénéfice d'inventaire.*

1181. Héritiers, successeurs irréguliers 139
1182. Le bénéfice d'inventaire est-il utile vis-à-vis des légataires? . . . 140

§ III. *Conditions auxquelles est subordonné le bénéfice d'inventaire.*

I. *Conditions autres que les conditions de forme.*

1183. Capacité. Accomplissement d'actes entraînant acceptation tacite. 141

II. *Conditions de formes.*

A. Nature des formalités exigées.

a. *Formalités autres que l'inventaire et la déclaration.*

1184. Deux formalités seulement sont exigées : l'inventaire et la déclaration 141
1185. L'apposition des scellés est inutile 142
1186. Il en est de même de l'autorisation du juge 142

b. *Inventaire.*

1187. But de l'inventaire 143

α. Formes de l'inventaire.

1188. L'inventaire doit être fidèle. Sanction 143
1189. Preuve de la mauvaise foi. 144
1190. L'inventaire doit être exact, mais les immeubles ne doivent pas y être compris, ni les biens qui ne sont pas dévolus aux successeurs du défunt. 144

(Nos) Pages
1191. Sanction de l'inexactitude. 144
1192. L'inventaire doit être régulier. Formes 145
1193. Ces formes ne sont pas prescrites à peine de nullité. 145

β. Actes qui peuvent remplacer l'inventaire : cas où il est inutile.

1194. Le testateur ne peut dispenser l'héritier de l'inventaire. 146
1195. L'inventaire ne peut être remplacé par un acte de notoriété ou une liquidation 147
1196. S'il n'y a pas de meubles, il peut être remplacé par un procès-verbal de carence. *Quid* s'il n'y a que des créances ? Si l'inventaire a déjà été dressé par un héritier ou un curateur, il n'y a lieu qu'à un procès-verbal de récolement. L'inventaire dressé par un tiers ou par le défunt dispense-t-il l'héritier de l'inventaire ? 147

c. Déclaration d'acceptation bénéficiaire.

1197. La déclaration doit être formelle, mais l'assistance d'un avoué est inutile. Elle peut précéder ou suivre l'inventaire 148
1198. L'héritier peut y être représenté par un mandataire. Formes du mandat 149
1199. Les formes sont prescrites à peine de nullité. Exemples 149
1200. La déclaration nulle n'emporte pas acceptation pure et simple . . 149

B. Délai dans lequel les formalités doivent être accomplies.

1201. L'héritier peut accomplir les formalités même après les trois mois et quarante jours 149

C. Effet de l'omission des formalités.

1202. L'une des formalités ne suffit pas. L'inventaire seul n'a pas d'effet, la déclaration seule équivaut à une acceptation pure et simple. Il en est de même de la prise de qualité d'héritier bénéficiaire. Du jugement condamnant l'héritier comme bénéficiaire . . . 150

D. Héritiers bénéficiaires auxquels sont imposées les formalités.

1203. Elles sont imposées même au mineur. Sanction 151
204. Elles sont aussi imposées aux successeurs par transmission qui sont en désaccord. 152

§ IV. *Point de départ de l'acceptation bénéficiaire.*

1205. L'héritier peut se mettre en possession avant la déclaration d'acceptation bénéficiaire. Restriction pour les meubles. 153
1206. Obligation de représenter les choses comprises dans l'inventaire. 153

§ V. *Effets du bénéfice d'inventaire dans les rapports de l'héritier avec les tiers.*

1207. Indication générale des effets du bénéfice d'inventaire 153

(Nos) Pages

I. *L'héritier bénéficiaire est héritier.*

1208. Conséquence de la qualité d'héritier relativement à l'opposabilité de la clause portant qu'une société continuera entre les héritiers. 155
1209. Conséquence au point de vue de l'opposabilité à l'héritier d'un acte du défunt sans date certaine 155
1210. Renvoi pour d'autres conséquences. 155

II. *Séparation des patrimoines. Personnalité de la succession.*

A. Manière dont se produit la séparation des patrimoines et conditions auxquelles elle est subordonnée.

1211. Le bénéfice d'inventaire produit de plein droit la séparation des patrimoines. 155
1212. Les créanciers de la succession peuvent donc se dispenser de demander la séparation des patrimoines 156
1213. Ont-ils le droit de la demander? Renvoi. 157
1214. La séparation des patrimoines se produit même en cas d'acceptation bénéficiaire du mineur et cela sans déclaration au greffe, mais en principe la déclaration est nécessaire 157

B. Effets de la séparation des patrimoines.

a. *Effets vis-à-vis de l'héritier bénéficiaire et des créanciers.*

1215. Ces effets se produisent même pour l'héritier, s'il est créancier de la succession. 158
1216. La séparation produit ses effets ordinaires 158
1217. Produit-elle le droit de suite?. 158

b. *Effets vis-à-vis des cohéritiers.*

1218. La séparation des patrimoines est indivisible et se produit vis-à-vis des cohéritiers de l'héritier 159
1219. Il en est autrement après le partage 160

c. *Effets vis-à-vis des tiers.*

1220. Conséquences au point de vue de la poursuite de l'héritier, codébiteur de la succession, contre ses codébiteurs. 160

d. *Effets sur la personnalité de la succession.*

1221. La succession acceptée bénéficiairement est-elle une personne morale?. 161

C. Fin de la séparation des patrimoines.

1222. La séparation des patrimoines finit elle par la déchéance ou la nullité du bénéfice d'inventaire, par la renonciation au bénéfice d'inventaire, la prescription, la novation, le partage? Renvois. 162

III. *Rapports de l'héritier avec les créanciers héréditaires et les légataires.*

1223. Principes qui dominent ces rapports 162

(Nos) Pages

A. Poursuite sur les biens héréditaires.

a. *Justification du droit de saisie. Formes et effets de la saisie.*

1224. Les créanciers de la succession peuvent saisir les biens héréditaires 162
1225. Les créanciers, même chirographaires, peuvent saisir les immeubles. Ils peuvent aussi saisir les meubles. Droits de l'héritier qui est créancier de la succession. 163
1226. Les créanciers peuvent faire une saisie-arrêt, même si un acompte leur est payé 164
1227. Dénonciation de la saisie-arrêt 165
1228. Validation de la saisie-arrêt. Répartition de la créance saisie. . . 166

b. *Contre qui les poursuites sont dirigées.*

1229. Elles sont dirigées contre l'héritier bénéficiaire personnellement. Condamnations prononcées contre lui 166

c. *Limites dans lesquelles l'héritier peut être poursuivi.*

1230. Il n'est tenu que jusqu'à concurrence de l'actif. Dettes pour lesquelles il peut être poursuivi 167

d. *Division des dettes entre les héritiers.*

1231. Chaque héritier ne peut être poursuivi que pour sa part héréditaire dans les dettes. La division s'opère même si l'héritier refuse de rendre compte. 167
1232. Les dettes se divisent même s'il y a d'autres héritiers bénéficiaires. 168
1233. Le défunt peut stipuler que les dettes ne se diviseront pas . . . : 169

e. *Biens de la succession sur lesquels peut être exercée la poursuite.*

1234. Tous les biens de la succession peuvent être poursuivis. Offices, rentes sur l'Etat 169
1235. Biens ayant un caractère personnel : armes, décorations, etc Biens personnels de l'héritier, acquis avec les deniers héréditaires. 170

f. *Créanciers qui peuvent exercer la poursuite.*

1236. Tous les créanciers de la succession peuvent poursuivre. Notaire pour les frais de partage. Trésor public pour les droits de mutation par décès, etc. 171

g. *Exceptions que l'héritier peut opposer à la poursuite.*

1237. L'héritier ne peut être poursuivi qu'après l'expiration du terme. Rente perpétuelle 171
1238. Il en est autrement si la succession est en faillite ou en déconfiture 173
1239. Le bailleur ne peut demander la résiliation du bail 173
1240. Réciproquement l'héritier ne peut forcer le créancier à recevoir son paiement avant l'échéance 173
1241. Exception de l'art. 16 C. civ. Défaut de date certaine ou de transcription 173

Nos) Pages

b. *Conflit entre les droits des créanciers saisissants et de l'héritier vendeur.*

1242. Les créanciers peuvent saisir même si l'on ne peut reprocher à l'héritier aucune négligence. Ils n'ont pas à le mettre en demeure 174
1243. Si la vente est commencée à la fois par l'héritier et les créanciers, le tribunal décidera qui aura la préférence; généralement il la donne aux plus diligents. Il peut mettre fin on surseoir simplement aux poursuites des créanciers 174
1244. Les frais des deux procédures sont à la charge de la succession. Privilège 176
1245. Procédure à suivre par les créanciers héréditaires qui veulent poursuivre la vente commencée par l'héritier. Les créanciers peuvent-ils intervenir à la vente poursuivie par l'héritier? . . 176
1246. Procédure à suivre par l'héritier qui veut continuer la vente commencée par l'héritier 177
1247. Conflit entre les créanciers et l'héritier au sujet du recouvrement des créances 177

B. Actes destinés à consolider les droits et à assurer le recouvrement. Mesures conservatoires.

1248. Les créanciers peuvent faire les actes destinés à consolider leurs droits. Notification d'une cession de créance. Date certaine. Validation de saisies-arrêts 177
1249. Le donataire du défunt peut signer son acceptation. 178
1250. Mesures conservatoires. Inscriptions hypothécaires. 178

C. Actions des créanciers contre les tiers.

1251. Les créanciers de la succession peuvent exercer les actions de la succession. Exemples 179

D. Immixtion dans l'administration et dans les instances. Effets des jugements rendus contre l'héritier.

1252. Les créanciers ne peuvent participer à l'administration ni la contrôler par eux ou des syndics. 179
1253. Ils peuvent en certains cas dépouiller l'héritier de l'administration. L'héritier leur doit des garanties; ils peuvent intervenir dans les actes. 180
1254. Autorité vis-à-vis d'eux de la chose jugée contre l'héritier. . . . 180
1255. Ils peuvent intervenir dans les instances. Ils peuvent agir en justice au nom de la succession. 180
1256. Tierce opposition contre les jugements rendus contre l'héritier. 181

E. Droits des créanciers relativement aux biens personnels de l'héritier.

1257. Ils ne peuvent poursuivre les biens personnels de l'héritier. . . . 181
1258. Ils ne peuvent faire condamner l'héritier sur ses biens personnels. 182

a. *Des dettes qui peuvent ou ne peuvent pas être poursuivies sur les biens de l'héritier.*

1259. La règle s'applique à toutes les dettes de la succession. Obliga-

(Nos) Pages

tion de garantie. Aliments dus au conjoint. Dettes envers l'Etat dont le défunt était comptable. 182
1260. Condamnations prononcées contre l'héritier. 183
1261. Suite. L'hypothèque judiciaire ne peut être inscrite sur ses biens. 183
1262. Provision accordée dans l'instance. 183
1263. Frais des instances. 183
1264. Suite. Cas exceptionnels où l'héritier en est tenu. 184
1265. Frais des exploits. 185
1266. Dettes contractées par l'héritier personnellement : rapport, frais de partage, indemnité d'éviction. 185
1267. Droits de mutation par décès. 186
1268. Suite. Contradictions de la jurisprudence 189
1269. Droits d'enregistrement pour l'acquisition des biens héréditaires. 190
1270. Dettes résultant de l'inexécution des obligations du défunt. . . . 190

b. *Des biens qui sont considérés comme personnels à l'héritier.*

1271. Aucun des biens de l'héritier ne peut être saisi. Du cas où la nullité de la saisie n'est pas opposée. 190
1272. Dommages-intérêts attribués à l'héritier pour le meurtre du défunt. Biens provenant de rapport et de réduction. 191
1273. Prix de la cession de droits successifs. 191

c. *Actes faits par l'héritier sur son patrimoine ou sur ses droits héréditaires.*

1274. Les créanciers ne peuvent critiquer les actes faits par l'héritier sur son patrimoine. Cession de ses droits contre la succession. Demande en distraction de ses biens. 192
1275. Hypothèque de ses biens dans l'intérêt de son administration ou pour garantir une dette du défunt. Emprunt personnel dans l'intérêt de la succession. 192
1276. Actes relatifs à ses droits héréditaires. Retrait successoral ou litigieux. Action en rapport ou en réduction. Acquisition de droits successifs. Abandon. 192
1277. Cession de droits successifs 193
1278. Demandes faites par l'héritier comme tel. Demande en partage. Formes du partage. 194
1279. Licitation. Ses formes. 196
1280. Actes où l'héritier prend la qualité d'héritier pur et simple. . . . 196
1281. L'action de l'héritier en son nom personnel ne peut être paralysée par une exception du chef du défunt. Revendication d'un bien vendu par le défunt. Poursuite des cautions ou des tiers détenteurs engagés vis-à-vis de lui du chef du défunt 197

IV. *Des droits et des actions de l'héritier bénéficiaire contre la succession et réciproquement.*

A. Droits.

1282. L'héritier conserve ses droits contre la succession 198
1283. Peu importe la nature du droit ; donation ou legs, actions en résolution et en nullité. 198
1284. Les garanties sont également maintenues. 199

(Nos) Pages

1285. L'héritier peut exercer contre la succession les mêmes actions que les autres créanciers. Demande en déclaration de faillite, production à un ordre 199
1286. Ses droits réels sont également maintenus : servitudes. 199
1287. Peut-il payer ou compenser sa créance ? Renvoi 199
1288. Les droits du défunt contre l'héritier sont maintenus 199
1289. L'héritier, comme créancier, peut saisir les biens héréditaires . . 199
1290. Il est préféré aux créanciers de ses cohéritiers. 200
1291. Il peut, comme créancier, opposer le défaut de date certaine d'un acte du défunt, le défaut d'inscription ou de transcription. La chose jugée contre le défunt lui est-elle opposable ? La compensation entre ses créances sur la succession et les dettes de la succession vis-à-vis des tiers lui est-elle opposable? Peut-il former une surenchère sur les biens héréditaires?. . 200
1292. La prescription ne court pas contre lui, mais elle court jusqu'à l'acceptation bénéficiaire. Elle court pour les portions de la dette dues par les cohéritiers. La prescription court-elle au profit de l'héritier contre la succession ? 201

B. Actions.

1293. L'héritier exerce ses actions contre ses cohéritiers, et, s'il n'y en a pas, contre un curateur. Il en est de même des actions de la succession contre l'héritier. Du cas où les cohéritiers n'ont pas encore pris parti 202
1294. Il n'y a pas lieu à nomination d'un curateur si l'héritier verse sa dette. Il n'est pas nécessaire qu'il offre de rendre ses comptes. Si le défunt est en faillite, ou si l'action s'engage contre les créanciers, il n'y a pas lieu à curateur.. 202
1295. Quelles sont les actions que l'héritier peut intenter contre les créanciers au lieu de les intenter contre le curateur ? Appel par un créancier d'un jugement rendu contre l'héritier. . . . 203
1296. Curateur pour la signification du transport d'une créance de l'héritier contre la succession. — Le curateur ne peut recevoir d'autres pouvoirs. Exemples. 204
1297. Mode de nomination du curateur 204

V. *Droits que l'héritier peut acquérir sur ou contre la succession.*

1298. L'héritier peut acquérir une créance contre le défunt. 204
1299. Doit-il communiquer à ses cohéritiers le bénéfice de la cession ? 205
1300. Il peut se rendre acquéreur des biens de la succession, soit sur la saisie des créanciers, soit dans le cas contraire. Il peut surenchérir. 206
1301. L'acquisition, même frauduleuse, n'entraîne pas déchéance du bénéfice d'inventaire. L'héritier n'est pas tenu d'en communiquer le bénéfice à ses cohéritiers 206
1302. Droits d'enregistrement dus sur cette acquisition 206
1303. L'héritier peut acquérir les droits successifs de ses cohéritiers. . 207
1304. L'immeuble acquis par lui est soumis au droit de suite des créanciers hypothécaires, mais non des créanciers chirographaires. Cas d'une licitation. 207

(Nos) Pages
1305. Il a tous les droits d'un tiers détenteur. Exemples 208
1306. Il est assimilé à un acquéreur ordinaire au point de vue du paiement, de la folle-enchère, des garanties de paiement 209

VI. *Rapports de l'héritier bénéficiaire avec les débiteurs héréditaires.*

1307. L'héritier peut poursuivre les débiteurs. Division des créances entre les héritiers 209

VII. *Rapports de l'héritier bénéficiaire avec ses cohéritiers.*

1308. Ces rapports dérivent du principe que l'héritier bénéficiaire est héritier. Retrait successoral, rapport 210
1309. Le principe qu'il n'est pas tenu des dettes sur ses biens personnels produit son effet vis-à-vis des cohéritiers 210
1310. Il ne doit pas compte à ses cohéritiers du profit fait sur l'acquisition de biens héréditaires, et cela même s'il administre seul la succession. Il supporte seul les dépenses qui lui incombent. 210
1311. Vis à-vis des cohéritiers il est en principe réputé héritier pur et simple. Conséquences en ce qui concerne le rapport 211

VIII. *Rapports de l'héritier bénéficiaire avec ses créanciers personnels.*

1312. Ces créanciers n'ont pas à subir sur les biens de l'héritier le concours des créanciers héréditaires. Leurs droits sur les biens de la succession 211
1313. Ils peuvent administrer pour le compte de l'héritier 212
1314. Ils peuvent interjeter appel d'un jugement rendu contre l'héritier. Ils peuvent faire vendre les biens héréditaires. Ils peuvent donner ces biens à bail 213
1315. Ils peuvent intervenir dans une instance, et, en cas de collusion, faire tierce-opposition 214

§ VI. *De l'administration de la succession.*

I. *Personnes chargées de l'administration.*

1316. L'héritier a le droit et l'obligation d'administrer. Aucune rémunération ne lui est due. 214
1317. Ni le défunt ni le tribunal ne peuvent lui enlever le droit d'administrer. Il administre même en présence d'un usufruitier. Ses créanciers peuvent-ils administrer ? 214
1318. Administration dans le cas où il y a plusieurs héritiers. Contre qui les actions doivent être alors dirigées 215
1319. L'héritier bénéficiaire ne peut se substituer un tiers. Il est responsable de son cessionnaire. Le cessionnaire est-il passible des actions des créanciers ? 215

II. *Caractère de l'administration. Etendue générale des pouvoirs de l'héritier.*

A. Dans l'intérêt de qui l'héritier administre.

1320. Il administre à la fois dans son intérêt et dans celui des créanciers héréditaires. Mais il ne représente pas les créanciers 216

Nos. Pages

B. Etendue générale de l'administration.

1321. Il faut partir de l'idée que l'héritier est propriétaire, mais ne peut nuire aux créanciers. Comparaison avec quelques autres situations. 217

C. Conditions auxquelles l'héritier peut faire les actes d'administration. Effet de l'accomplissement irrégulier de ces actes.

1322. L'héritier ne peut, même avec autorisation de la justice, faire les actes qui lui sont interdits, mais il peut les faire avec l'autorisation des créanciers et légataires. 218
1323. Sanctions de la prohibition. Elles ne peuvent être évitées par des réserves et protestations. 219

III. *Actions exercées par l'héritier comme administrateur ou contre lui.*

A. Forme des instances.

1324. Dispense du préliminaire de conciliation. 219
1325. Dispense de communication au ministère public 220

B. Actions dans lesquelles figure l'héritier. Désistement et recours. Poursuites.

1326. Actions de l'héritier lui-même ou des créanciers héréditaires . . 220
1327. Actions du défunt ou qui auraient appartenu au défunt. Actions en nullité des contrats. Actions contre les débiteurs. 220
1328. Actions immobilières, actions en partage de biens indivis entre le défunt et un tiers. 221
1329. Quelles exceptions peuvent être opposées à l'héritier 221
1330. Il ne peut exercer les actions personnelles aux créanciers. Action paulienne contre les actes du défunt. Tierce opposition contre les jugements. 221
1331. Procès relatifs aux droits de préférence. 221
1332. L'héritier ne peut agir au nom des créanciers héréditaires dans les actes qui précèdent la liquidation. Opposition à la suite d'une saisie arrêt. 222
1333. Il ne peut contester le rang des créanciers. 222
1333 *bis*. Il n'est pas tenu d'exercer une voie de recours et peut acquiescer. 222
1334. Interventions. Désistements. Appels. Reprises d'instances. Saisies au nom de la succession. Conversion de saisie en vente volontaire 223
1335. L'héritier ne peut poursuivre en son nom le recouvrement des créances. 223

IV. *Actes conservatoires.*

1336. L'héritier peut les faire. Exemples 223

V. *Gestion des biens héréditaires.*

1337. Elle appartient à l'héritier. Réparations. Baux. 224
1338. Continuation de l'exploitation du défunt. L'héritier peut cultiver à la suite d'un bail. Mise en exploitation. Caractère et durée

(Nos) Pages

de l'exploitation. Continuation d'une société entre le défunt et des tiers. 225
1339. Cession et résiliation de bail 226

VI. *Options au nom du défunt.*

1340. Option sur une succession échue au défunt 226
1341. Option en cas de conversion d'un emprunt. 227

VII. *Reddition de compte au nom du défunt.*

1342. Reddition de compte de tutelle. Payement du reliquat 228

VIII. *Partages.*

1343. L'héritier peut faire le partage de la succession échue au défunt. Partage de la succession de ce dernier. 228

IX. *Emploi des capitaux.*

1344. L'héritier n'est pas forcé de faire emploi. S'il fait emploi, il peut choisir l'emploi. Emploi fait à son profit personnel 229

X. *Acquisitions, retraits et surenchères.*

1345. L'héritier peut-il faire des acquisitions au nom du défunt ?. . . . 230
1346. Surenchère au nom du défunt. 230
1347. Retrait litigieux et successoral. Concession de brevet d'invention. 230

XI. *Dispositions à titre gratuit et appropriation des biens héréditaires.*

1348. Donation ou legs de biens héréditaires. Distribution de vêtements du défunt. Remise de dette, renonciation à un terme 231
1349. Appropriation ou consommation de biens héréditaires. 231
1350. Apport de ces biens. Défaut de représentation des biens héréditaires 232
1351. Appropriation des meubles ou des rentes sur l'Etat. Usage des meubles. 232
1352. L'héritier ne peut se loger dans l'appartement du défunt, ni se nourrir sur la succession 233
1353. Il ne peut obtenir de provision sur les biens héréditaires tant qu'il n'a pas rendu ses comptes 234

XII. *Constitutions de droits réels et emprunts.*

1354. L'héritier peut, pour son administration, hypothéquer les biens héréditaires. Il peut hypothéquer sa part indivise 234
1355. Il ne peut contracter un emprunt pour la succession. 236
1356. Il ne peut constituer une servitude sur un immeuble héréditaire. 236

XIII. *Aliénations à titre onéreux autres que la vente.*

1357. Transaction. 236
1358. Suite. Héritiers mineurs. 237
1359. Compromis 237
1360. Echange, dation en payement. 238

(Nos) Pages

XIV. *Vente des biens héréditaires.*

A. Caractère et sanction des formalités.

1361. La sanction des formes est la déchéance du bénéfice d'inventaire. Vente confiée à un créancier. Vente soustraite aux formes avec le consentement des créanciers et légataires. Emploi des formes prescrites aux créanciers 238
1362. Emploi de formes plus protectrices que les formes légales. Vente de meubles avec l'emploi des formes prescrites pour les ventes d'immeubles 239
1363. Omission des formalités destinées à prouver la régularité de la vente. Défaut de représentation du procès-verbal d'apposition d'affiches 239
1364. Les formes sont d'ordre public, le défunt ne peut en dispenser l'héritier. Il peut ordonner des prélèvements au profit d'un tiers. 239
1365. Elles sont exigées même en cas de licitation. Elles rendent impossible une dation en paiement 240
1366. Elles sont également exigées de l'administrateur judiciaire ou des créanciers auxquels il a été fait abandon de la succession. . . 240

B. Vente des meubles.

a. *Caractère facultatif de la vente. Droit de vendre.*

1367. L'héritier n'est pas, en principe, tenu de vendre les meubles. Exceptions. Mais il a le droit de vendre les meubles 240

b. *Cas où les formes prescrites sont obligatoires.*

1368. L'héritier peut se soustraire aux formes avec l'autorisation des créanciers, mais non avec l'autorisation du tribunal. Il ne peut s'y soustraire même si une première tentative de vente aux enchères n'a pas réussi. 240
1369. Il est régulier d'obliger l'adjudicataire d'un immeuble à prendre les meubles qui s'y trouvent à prix convenu. 241

c. *Meubles dont la vente est soumise aux formes prescrites.*

1370. Meubles corporels. Immeubles par destination. Denrées et fruits. Marchandises d'un fonds de commerce. 242
1371. Rentes sur particuliers. 243
1372. Les meubles incorporels peuvent être vendus à l'amiable. Exemples 244

d. *Nature des formes. De l'autorisation de justice.*

1373. Indication des formes prescrites par la loi 245
1374. On ne peut y ajouter l'autorisation de justice. Application aux meubles incorporels 245
1375. Suite. Application aux rentes sur l'État. Solution de la jurisprudence. 247
1376. Suite. Rentes sur l'État dépendant d'une succession échue à des héritiers auxquels la loi impose l'acceptation bénéficiaire. . . 249

(Nos) Pages
1377. Suite. Actions de la Banque de France 250
1378. Suite. Formes de l'autorisation de justice 251
1379. A qui doit être remis le prix de la vente. 251
1380. Les meubles peuvent être vendus avant l'inventaire 251

C. Vente des immeubles.

1381. Les formes de la vente sont indiquées au Code de procédure. . . 251

a. *Caractère facultatif de la vente.*

1382. L'héritier n'est pas forcé d'aliéner les immeubles 251

b. *Compétence.*

1383. Indication du tribunal compétent pour ordonner la vente. 252

c. *Nature des formes.*

1384. Indication de ces formes. Cas où il y a plusieurs héritiers 252
1385. Le tribunal est forcé d'accéder à la requête de l'héritier 252
1386. Procédure à suivre après une première tentative restée inutile. 253
1387. Le cahier des charges ne peut nuire aux tiers. Exemple 253

d. *Cas où les formes sont nécessaires.*

1388. Du cas où la vente est poursuivie par les créanciers. Du cas où l'héritier agit comme créancier 253

e. *Immeubles dont la vente est soumise aux formes.*

1389. Immeubles par nature, par destination et par détermination de la loi. 253

f. *Actes qui sont considérés comme ventes.*

1390. Acceptation d'offres ou cession amiable en cas d'expropriation pour cause d'utilité publique 254
1391. Dation en paiement 254

g. *Délégation du prix aux créanciers.*

1392. Le prix doit être délégué aux créanciers hypothécaires. Indication de ces créanciers. 254
1393. L'héritier doit observer les termes et conditions des contrats. . . 255
1394. Ordre dans lequel a lieu la délégation 255
1395. Si les créanciers sont d'accord, le règlement doit être amiable. Son opposabilité à l'acquéreur 256
1396. Partie du prix qui sera touchée par l'héritier. 257
1397. L'héritier ne peut, malgré la délégation, s'opposer à la consignation du prix par l'adjudicataire 257
1398. Droits des créanciers si le prix n'est pas délégué. 257
1399. Clauses qui constituent une délégation 258
1400. Si les créanciers ne se mettent pas d'accord, le règlement est judiciaire 258
1401. S'il n'y a pas de créanciers hypothécaires, l'héritier peut toucher son prix. Cas exceptionnels où le tribunal ordonne la consignation du prix. 258

(Nos) Pages

XV. *Actes relatifs aux créances du défunt.*

1402. Dans quels cas l'héritier peut toucher les créances 258
1403. Peut-il donner main levée des garanties? Peut-il consentir à un ordre? 259
1404. Peut-il nover la créance? Conversion d'un titre nominatif en titre au porteur ou réciproquement. Adhésion à la conversion d'un emprunt. 259

XVI. *Actes relatifs aux dettes du défunt.*

A. Payements et dations en payement.

1405. L'héritier peut payer les dettes héréditaires. Dation en payement. Cession au créancier gagiste des valeurs données en gage. Dation des biens héréditaires en payement d'une dette de l'héritier 260

B. Reconnaissance de dettes, concordats, novations, etc.

1406. Reconnaissances de dettes. Indemnité à un fermier. 260
1407. Concordats. 260
1408. Novation de la dette du défunt. Dispense accordée au porteur d'un effet d'accomplir les formalités ordinaires. 260

C. Ordre des paiements. Compensations.

1409. Historique. Distinction faite par le Code entre le cas où il y a des oppositions et le cas où il n'y en a pas 261

a. *Formes de l'opposition.*

1410. Une opposition ou saisie-arrêt en forme n'est pas nécessaire. A quelles conditions un acte peut être considéré comme opposition. Il ne suffit pas que le créancier fasse connaître sa créance. 261
1411. Application à différents actes. . . . . , 264
1412. Il n'est pas nécessaire que l'héritier soit prévenu directement de la volonté du créancier. Appel de fonds 265
1413. La simple connaissance de la créance par l'héritier ne suffit pas . 265
1414. Exemples 266
1415. S'il s'agit d'un prix de vente, les créanciers ont-ils à se faire connaître à l'héritier? 267
1416. L'acte nul en la forme peut-il tenir lieu d'opposition? 267
1417. Il n'est pas nécessaire que l'opposition soit accompagnée de pièces justificatives 267
1418. Mais l'opposant doit se présenter à la distribution. 267

b. *Qui peut faire opposition et à qui l'opposition profite.*

1419. Les créanciers et les légataires peuvent faire opposition. Créanciers et légataires à terme ou conditionnels. 267
1420. L'opposition ne profite qu'à celui qui l'a faite. 268

c. *Effets de l'opposition.*

α. De la prohibition de payer les dettes et legs.

1421. L'héritier ne peut payer même les dettes et legs portant sur la

(Nos) Pages

propriété d'un corps certain ; mais le tribunal ne peut surseoir sur la demande en délivrance. 268
1422. Il ne peut payer le reliquat d'un compte de tutelle. 269
1423. Il ne peut payer les droits de mutation par décès ni les dettes de la succession envers l'héritier. 269

β. Du cas où l'opposition n'a pas été respectée.

1424. Recours de l'héritier. Durée. Les créanciers de la succession et légataires opposants peuvent l'exercer. 269
1425. L'héritier n'est pas déchu du bénéfice d'inventaire. Dommages-intérêts qu'il doit payer. A quelle époque il doit les payer. Conditions auxquelles l'action est subordonnée. 270
1426. Il en est tenu pendant trente ans. 271
1427. Tierce opposition du créancier opposant au jugement qui lui nuit. 271
1428. Recours personnel de ce créancier contre les légataires et créanciers 271
1429. Conditions auxquelles ce recours est subordonné. 272
1430. Recours du légataire opposant contre les autres légataires. . . . 272
1431. Ce recours appartient aux intéressés de leur chef. Action paulienne. Recours du chef de l'héritier. 272
1432. Durée du recours contre les créanciers et légataires. Point de départ. 273

γ. Des indivisions dans lesquelles l'opposition produit ses effets.

1433. Communauté. Société. 273

δ. Répartition des deniers en cas d'opposition. Compensation.

1434. L'opposition ne modifie pas la situation des créanciers. Le cessionnaire ou le gagiste peut encore notifier son contrat. Elle ne modifie pas non plus la priorité des créanciers vis-à-vis des légataires. Volonté contraire du défunt. 274
1435. Les paiements antérieurs sont valables. Il en est de même de la compensation antérieure, mais la compensation est impossible à l'avenir. 275
1436. Les créanciers qui ont fait saisie-arrêt passent avant les intéressés 276
1437. Les intéressés peuvent accepter un règlement amiable. A quel moment la distribution judiciaire est ouverte. 276
1438. Droits des créanciers hypothécaires qui prennent part à la distribution dans la masse chirographaire. 276
1439. La distribution ne met pas fin à l'administration. 277

d. *Situation des créanciers dans le cas où il n'y a pas opposition.*

α. Mode de paiement imposé à l'héritier.

1440. L'héritier est tenu de payer les créanciers et légataires à mesure qu'ils se présentent. Il n'a pas à attendre l'expiration du délai d'inventaire. 277
1441. Il n'y a pas à distinguer entre les différents créanciers héréditaires. Effets d'une saisie-arrêt à défaut d'opposition. 278
1442. Paiement des créances de l'héritier sur la succession. 278

(Nos) Pages
1443. Paiement de dettes à terme ou conditionnelles 279
1444. Paiement d'une dette éteinte ou nulle 280

β. Compensation.

1445. La compensation entre les créances de l'héritier sur la succession et ses dettes envers elle est-elle possible? Conditions et effets de la compensation 280
1446. La compensation est possible entre les dettes et les créances d'un tiers vis-à-vis de la succession. Du cas où la dette est postérieure à l'ouverture de la succession 280
1447. Application au compte-courant 281
1448. Il n'y a pas de compensation possible entre les créances des tiers sur la succession et leurs dettes envers l'héritier, et réciproquement 281

γ. Recours.

1449. Les paiements faits en l'absence d'opposition ne donnent pas lieu à un recours. Droit des créanciers de s'attaquer au reliquat. 282
1450. Cependant les créanciers ont un recours contre les légataires, qu'ils se présentent avant ou après l'apurement du compte. Le recours se prescrit par trois ans. 283
1451. Ils n'ont pas de recours contre les créanciers. Cas exceptionnel où les créanciers ont un recours contre d'autres créanciers. . 283
1452. Point de départ du délai du recours. 284
1453. Division du recours contre les légataires 285
1454. L'action est directe. 285
1455. Les légataires n'ont jamais de recours 286
1456. La succession, ou les créanciers agissant en son nom, n'ont pas de recours. 286
1457. Les créanciers peuvent exercer l'action paulienne. Conditions de cette action. Peuvent-ils prélever sur l'actif réparti une quote-part de leurs créances proportionnelle à la quote-part touchée par d'autres? 286

§ VII. *Sanctions des obligations de l'héritier.*

I. *Sanctions autres que les dommages-intérêts.*

1458. Les actes ne sont pas nuls. Les sanctions sont la déchéance et la nomination d'un administrateur judiciaire 287

II. *Dommages-intérêts.*

A. Nature de la faute qui donne lieu à des dommages-intérêts.

1459. L'héritier n'est puni que de sa faute grave. Définition. Motifs. Exemples. 287
1460. Pouvoirs du juge dans l'appréciation de la faute 290
1461. Cas spécial de détérioration des meubles. 290
1462. Y a-t-il faute à confier la liquidation à une personne qui fuit avec les fonds ou à s'abstenir de recouvrer une créance à l'échéance? 290

(Nos) Pages

1463. L'héritier n'est pas responsable des dépréciations subies sans sa faute. Autres faits 291

B. Personnes dont la faute donne lieu à des dommages intérêts.

1464. L'héritier n'est tenu que de sa faute personnelle. Faute du tuteur ou du mari 291

C. Division de la responsabilité entre les héritiers.

1465. Chaque héritier est-il responsable de la faute de son cohéritier ? . 292

§ VIII. *Garanties de la gestion de l'héritier bénéficiaire.*

I. *Garanties qui peuvent être exigées ou fournies. Caution.*

1466. La caution est la seule garantie. Les immeubles de l'héritier ne sont pas grevés d'une hypothèque légale 293

1467. La caution peut être remplacée par un gage ou une hypothèque. Les créanciers ne peuvent exiger une sûreté supplémentaire. 293

II. *Circonstances dans lesquelles la caution est due. Conditions auxquelles elle doit répondre.*

1468. La caution est légale. Conséquences au point de vue des conditions qu'elle doit remplir. 294

1469. La caution n'est due que si les intéressés la demandent. Formes de la demande. Quels intéressés peuvent la demander? La demande d'un intéressé suffit, mais la caution ne profite qu'à lui. 294

1470. L'héritier ne peut refuser de fournir la caution et le tribunal ne peut l'en dispenser. Cas spécial où le demandeur n'a pas intérêt à ce que la caution soit fournie 295

III. *Supplément de cautionnement. Responsabilité de la caution.*

1471. En cas d'insuffisance, tout intéressé peut demander un supplément de caution 295

1472. Faits desquels répond la caution 296

IV. *Sanction de l'obligation de fournir caution.*

1473. Vente des meubles, et dépôt du prix de la vente et du prix de la vente des immeubles. Formes de la vente. Sanction du refus de faire le dépôt 296

1474. Sanction du retard 297

1475. L'héritier n'encourt aucune responsabilité pour absence de dépôt si l'officier public refuse de se dessaisir du prix 297

§ IX. *Faits qui mettent fin à l'administration de l'héritier.*

1476. Indication de ces faits 297

I. *Abandon.*

1477. Utilité de l'abandon. Tous les héritiers bénéficiaires et chacun d'eux peuvent en user 297

(Nos) Pages

A. Capacité requise pour faire abandon. Personnes qui peuvent y procéder.

1478. Tous les héritiers bénéficiaires et chacun d'eux peuvent faire l'abandon. L'abandon est un acte d'administration. A quelles conditions le tuteur peut y procéder 298
1479. Héritiers de l'héritier bénéficiaire. 299

B. Procédure de l'abandon.

1480. Il faut une notification à chaque créancier et légataire. La déclaration au greffe est inutile. Nomination d'un curateur. 299
1481. Effets d'une notification faite seulement à quelques-uns des cohéritiers 299
1482. L'abandon doit être accompagné d'un compte. Forme de ce compte 300

C. A qui est fait l'abandon.

1483. L'abandon peut n'être fait qu'à certains des créanciers et légataires. Forme, preuve et effets de cette dernière convention. 300
1484. L'abandon fait à certains seulement des créanciers et légataires n'entraîne pas déchéance du bénéfice d'inventaire. 301

D. Biens que doit comprendre l'abandon.

1485. Il doit comprendre tous les biens de la succession, avec les accroissements depuis l'ouverture de la succession. Rentes sur l'Etat 301
1486. Les biens qui sont rentrés dans la succession par suite du rapport ou de la réduction ne sont pas compris dans l'abandon. Il en est de même pour le prix d'une cession de droits successifs et pour les biens donnés à l'héritier. 302

E. Nature juridique de l'abandon.

1487. L'abandon n'est pas une renonciation. C'est un acte d'administration 302

F. Effets de l'abandon.

a. *Propriété des biens héréditaires.*

1488. L'héritier reste propriétaire. Conséquence au point de vue de l'attribution de l'excédent du prix de la vente sur les créances. 304
1489. On peut convenir que la propriété appartiendra aux créanciers et légataires 304
1490. L'accroissement au profit des cohéritiers et la dévolution ne résultent pas de l'abandon. 304
1491. L'abandon ne donne pas lieu à la vacance de la succession. Il ne libère pas l'héritier de l'obligation du rapport. Il lui laisse le droit de faire réduire les libéralités excessives, d'exercer le retrait successoral ou litigieux 305
1492. L'héritier reste débiteur des droits de mutation par décès. 305

(Nos) Pages

b. *Administration des biens héréditaires.*

1493. Il n'y a pas lieu à la nomination d'un curateur. Les créanciers et légataires sont chargés d'administrer. Procédés qu'ils peuvent employer. 305
1494. Cas où il existe d'autres héritiers qui n'ont pas fait abandon . . . 306
1495. Intervention du tribunal 306
1496. L'administration a lieu dans les mêmes conditions que si l'héritier administrait 306
1497. Formes de la vente 306
1498. Versement des deniers 307
1499. L'héritier est étranger à l'administration. Conséquence au point de vue des actions en justice 307
1500. Honoraires de l'administration 308

G. Fin de l'abandon.

1501. L'héritier peut revenir sur l'abandon à la condition de payer sa part de dettes, au-delà même de l'actif. 309

II. *Nomination d'un administrateur judiciaire.*

A. Dans quels cas il y a lieu à la nomination d'un administrateur judiciaire.

1502. En principe l'administration ne peut être retirée à l'héritier. Nomination d'un mandataire pour l'acquit du passif, ou d'un curateur. L'administration ne peut être confiée au légataire de l'usufruit 309
1503. D'après la jurisprudence, l'administration peut être confiée à un tiers en cas de négligence de l'héritier ou de difficultés d'administration. Exemples 310
1504. ...Ou en cas de conflits entre les divers héritiers 311
1505. ...Ou si tout autre fait compromet les intérêts des créanciers, ou si le passif absorbe l'actif, ou si l'héritier ne donne pas caution. 312
1506. Appréciation de cette jurisprudence. 312
1507. L'héritier peut-il réclamer la nomination d'un administrateur judiciaire si les connaissances spéciales lui manquent? 315

B. Qui peut provoquer la nomination de l'administrateur judiciaire.

1508. Créanciers. Héritiers. 315
1509. Il n'est pas nécessaire que la demande émane de tous les créanciers 316

C. Procédure et compétence.

1510. L'instance s'introduit par assignation et non par requête. Cas où la demande est formée contre l'héritier 316
1511. Compétence du tribunal et du juge des référés 316

D. Effets de l'administration judiciaire.

a. *Fonctions de l'administrateur judiciaire.*

1512. L'administrateur n'a pas les mêmes pouvoirs que l'héritier. Il ne peut faire que les actes d'administration. Les formes de la

(Nos) Pages

vente sont les mêmes. Actions en justice et désistement. Le tribunal peut-il augmenter les pouvoirs de l'administrateur? Du cas où tous les héritiers n'ont pas accepté sous bénéfice d'inventaire. 318

1513. Actes conservatoires et d'administration. Baux, main-levée, emplois de fonds. L'administrateur ne fournit pas de caution. 319

1514. Contre qui doivent être dirigées les actions en justice. Qui doit les intenter. Procès entre la succession et l'héritier 319

1514 *bis*. L'administrateur ne représente pas les créanciers 319

1515. Sanction de l'irrégularité des actes. Responsabilité de l'administrateur 321

b. *Droits et obligations de l'héritier.*

1516. L'héritier est dessaisi 321

1517. Mais il peut intervenir dans les instances. 321

1518. Responsabilité de l'héritier 321

c *Droits des créanciers héréditaires.*

1519. La nomination de l'administrateur ne leur nuit pas. Ils peuvent agir contre les débiteurs héréditaires et saisir les biens de la succession 322

E. Comptes de l'administrateur judiciaire et fin de sa mission.

1520. Comptes de l'administrateur Recettes ou dépenses. Recours contre l'héritier. 322

1521. Evénements qui mettent fin à sa mission 323

III. *Mission confiée à l'un des héritiers d'administrer la succession.*

1522. Cas où le tribunal peut charger l'un des héritiers d'administrer. Règles de cette administration 324

§ X. *Compte de gestion de l'héritier bénéficiaire.*

I. *Forme, délai et conditions de la reddition de compte.*

1523. Chacun des créanciers et légataires non désintéressés peut exiger la reddition du compte. 324

1524. Forme amiable ou judiciaire du compte 324

1525. A partir de quel moment le compte peut être exigé 325

1526. Il n'y a pas de délai fixé pour la reddition du compte 325

1527. Par qui et à qui est rendu le compte en cas d'incapacité 325

1528. Quelle somme doit payer l'héritier pour être dispensé de rendre compte 326

1529. L'héritier n'a qu'un seul compte à rendre. 326

1530. Le compte ne peut être rendu à un curateur. 326

II. *Contenu du compte.*

1531. Le compte contient deux chapitres 326

(Nos) Pages

A. Actif du compte.

1532. L'actif de la succession doit être compris tout entier au compte : meubles, fruits, sommes touchées par l'héritier, capital des rentes constituées, etc. 327
1533. L'héritier n'y comprend pas les sommes qu'il a touchées pour son compte. Exemples 327
1534. Intérêts des sommes touchées 328

B. Passif du compte.

a. *Dépenses comprises au passif.*

1535. Sommes payées en l'acquit de la succession. Exemples. 328
1536. Les sommes dues par la succession, même aux héritiers, ne sont pas comprises dans le compte 328
1537. Droits de mutation par décès. Du cas où il existe un légataire en usufruit 329
1538. Droits en sus pour retard dans la déclaration de mutation par décès 330
1539. Pertes subies dans l'exploitation commerciale continuée par l'héritier 331
1540. Droits d'acquisition des biens héréditaires par l'héritier. Indemnité due pour garantie en cas d'éviction 331
1541. Frais de scellés et frais de la déclaration d'acceptation bénéficiaire. 331
1542. Frais de gestion. Exemples. Frais des instances. 332
1543. Frais des procès soutenus au nom personnel de l'héritier. 333

b. *Garanties pour le recouvrement du passif.*

1544. Les frais de gestion sont privilégiés. Nature du privilège 334
1545. Créances auxquelles il s'applique 335
1546. A quels créanciers le privilège est opposable. 336
1547. Sur quels biens le privilège s'exerce 337
1548. Il n'y a pas de privilège pour les sommes payées par l'héritier en son nom personnel. Frais de partage 337
1549. Droits de mutation par décès 337

C. Justification des recettes et des dépenses.

1550. L'héritier doit en justifier 338

D. Balance du compte. Reliquat.

1551. Si le compte est en balance, l'héritier ne peut être contraint sur ses biens personnels par les créanciers non payés. S'il y a reliquat, ses biens personnels en répondent. 338
1552. Intérêts du reliquat et des capitaux héréditaires 339
1553. Intérêts des intérêts. 339
1554. Le reliquat est dû même au delà de l'actif héréditaire. 339
1555. Il n'y a pas de solidarité entre les héritiers. 339

III. *Effets du compte et sanction de l'obligation de rendre compte.*

1556. Des irrégularités dans la reddition du compte n'entraînent pas déchéance du bénéfice d'inventaire. Compte inexact ou incomplet 340

(Nos) Pages

1557. La sanction du refus ou du retard est dans l'obligation personnelle de l'héritier après sa mise en demeure. Forme de la mise en demeure. 340
1558. Il est tenu de la totalité de sa part, mais non de la totalité de la dette. Le juge peut lui accorder un délai. 341
1559. La mise en demeure, le refus et le retard n'entraînent pas déchéance du bénéfice d'inventaire 341
1560. Si, après le commencement des poursuites, l'héritier présente ses comptes, les poursuites cessent 341
1561. Les créanciers peuvent aussi forcer l'héritier à rendre compte . . 341
1562. Durée de l'action en reddition de compte 342
1563. Après la mise en demeure, les créanciers peuvent obtenir une provision 342
1564. Compétence. Autorité et effet du jugement. 342

§ XI. *Cessation du bénéfice d'inventaire.*

I. *Paiement des créanciers. Reddition des comptes.*

1565. Le bénéfice d'inventaire ne cesse pas par le paiement des créanciers ni même par le paiement du reliquat du compte. 342

II. *Déchéance du bénéfice d'inventaire.*

1566. Comparaison entre la déchéance et la renonciation 344

A. Actes emportant déchéance.

1567. Ce sont tous les actes qui emportent acceptation tacite *pure et simple*, mais non pas tous ceux qui emportent acceptation tacite 344
1568. Qualification d'héritier prise dans un acte 344
1569. Paiement des droits de mutation par décès. Transaction. Concordat. 344
1570. Paiement des dettes héréditaires sur le patrimoine de l'héritier. 345
1571. Fautes graves commises dans l'administration. Procès mal soutenu, démolitions, coupes de bois. 345
1572. L'abandon ou l'inaction n'entraînent pas déchéance. 346

B. A quelles conditions se produit la déchéance.

1573. Acte accompli sur un bien héréditaire que l'héritier croyait lui appartenir, ou réciproquement. Acte d'un porte fort 346
1574. Les actes irréguliers entraînent déchéance même s'ils ne causent aucun préjudice aux créanciers. Aliénation d'immeubles dotaux. 347
1575. La nullité d'un acte n'empêche pas qu'il entraîne déchéance . . . 348
1576. La mauvaise foi n'est pas nécessaire 348
1577. Des réserves et protestations n'empêchent pas la déchéance . . . 348
1578. L'autorisation de la justice ne l'empêche pas. 349
1579. La femme ne peut être déchue par l'acte de son mari, ni le mineur par celui de son tuteur. 349

(Nos) Pages

C. A l'égard de qui se produit la déchéance.

1580. Elle peut être invoquée par tout intéressé. 350
1581. Elle peut être opposée par l'héritier, par les créanciers de l'héritier et de la succession; elle peut l'être par celui même avec qui a été passé l'acte emportant la déchéance 350
1582. Exception pour le cas de condamnation judiciaire. 351
1583. Les créanciers ne peuvent ratifier l'acte 351
1584. Ils ne peuvent substituer à la déchéance la nullité de l'acte irrégulier. 351

D. Effets de la déchéance.

1585. Elle produit ses effets du jour où la cause de déchéance s'est produite et non pas seulement du jour du jugement qui la constate 352
1586. La déchéance n'a pas d'effet rétroactif. Conséquences au point de vue de la séparation des patrimoines 352
1587. Les créances de l'héritier de la succession sont éteintes jusqu'à concurrence de sa part héréditaire, mais non rétroactivement. 353
1588. La déchéance est un changement d'état obligeant à réassignation si l'avoué du défendeur n'est pas constitué 354

E. Contre qui peut être prononcée la déchéance.

1589. La déchéance d'un héritier n'entraîne pas celle des autres héritiers. 354
1590. Application au cas où l'acceptation bénéficiaire a été forcée . . . 354
1591. La déchéance ne peut être prononcée que contre l'héritier et non contre un cessionnaire. Les actes du cessionnaire entraînent la déchéance de l'héritier. L'acte d'un héritier chargé d'administrer entraîne la déchéance de tous les héritiers. Il en est autrement des actes de l'administrateur judiciaire. 355
1592. La déchéance peut-elle être prononcée contre un héritier mineur? 356

F. Rôle du juge en matière de déchéance.

1593. Le rôle se règle comme en matière d'acceptation tacite. 356
1594. Appel contre le jugement 357

III. *Renonciation au bénéfice d'inventaire.*

1595. Cette renonciation est valable. Formes 357
1596. Effets 358

SECTION XIII

RENONCIATION

1597. Définition. 358

§ I. *Formes de la renonciation.*

I. *Nature et sanction des formes exigées.*

1598. La renonciation doit être expresse et solennelle. Historique . . . 358

(Nos) Pages
1599. Motifs. 359
1600. La renonciation doit être faite au greffe. Motifs. 359
1601. Mais si la renonciation n'est pas prouvée, l'héritier n'est pas réputé renonçant 360
1602. Il n'y a pas de formule sacramentelle. 360
1603. Le pouvoir de renoncer n'emporte pas renonciation. 360
1604. La renonciation irrégulière est nulle. Exemples. La renonciation tacite est également nulle. Acceptation d'un legs fait à condition de renoncer. La renonciation faite devant le greffier en dehors du local du greffe est nulle 360
1605. L'héritier peut-il se prévaloir de la nullité ? Renvoi 362
1606. Il est inutile qu'un inventaire précède la nomination; la prestation de serment du renonçant est inutile, il en est de même de l'assistance d'un juge ou d'un avoué. Il est inutile que la renonciation soit notifiée aux intéressés ou acceptée par eux. 362
1607. La renonciation peut être faite par un mandataire. Formes du mandat 363

II. *A quels successeurs s'appliquent les formalités de la renonciation.*

1608. Héritiers légitimes et héritiers naturels. Successeurs irréguliers. 363
1609. Légataires et donataires 363
1610. Formes de la renonciation à laquelle les formalités légales ne sont pas applicables. Cette renonciation doit-elle être acceptée ? Est-elle irrévocable ? 365

III. *A quels actes s'appliquent les formalites de la renonciation.*

1611. Les formes ne sont pas nécessaires pour la renonciation faite au profit de tous les héritiers ou de l'un d'eux. Elles ne peuvent même être employées 366
1612. Si elles sont employées, la renonciation vaut-elle acceptation ?. . 367
1613. Formes qu'il y a lieu d'employer pour ces sortes de renonciations. 367
1614. Ces renonciations exigent le consentement des intéressés. 368
1615. Les formes des renonciations ne sont pas applicables à la déclaration qu'on n'a aucun droit dans la succession 368
1616. Pour être opposable à l'administration de l'enregistrement, la renonciation peut-elle être notariée ? 368
1617. Peut-elle être sous seing-privé ou tacite ? 369

§ II. *Effets de la renonciation.*

1618. L'héritier qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier; rétroactivité de la renonciation. 369

I. *Situation du renonçant au point de vue de l'actif et du passif.*

A. Actif.

1619. L'héritier restitue les biens, ainsi que les fruits et intérêts perçus. 370
1620. Doit-il rembourser sa nourriture prise sur la succession ? 370
1621. Des biens qui, à raison de leur caractère personnel, restent au renonçant. 370

(Nos) Pages

B. Passif.

1622. Le passif ne peut être réclamé au renonçant. Frais funéraires, droits de mutation par décès. 371
1623. Frais de poursuite 371
1624. Suite. Dommages-intérêts qui peuvent être dus par le renonçant. 373
1625. Suite. Cas où la renonciation a lieu dans le cours des poursuites 373
1626. Dettes contractées personnellement par le renonçant. Frais funéraires. Frais de la renonciation. 374

II. *Sort des actes du renonçant et des droits provenant de lui.*

1627. Les actes antérieurs à la renonciation sont-ils nuls? Actes que le renonçant a passés comme administrateur 375
1628. Droits grevant les biens du chef du renonçant sans sa volonté. Hypothèque légale. 375

III. *Situation du renonçant au point de vue des instances.*

1629. Le renonçant ne peut intenter les actions héréditaires. Injures à la mémoire du défunt. Recours contre un jugement de faillite 375
1630. Demande en liquidation judiciaire 376
1631. Demande en rescision du partage. 376
1632. Exécution contre les héritiers des jugements prononcés contre le renonçant. Effet des poursuites commencées contre lui. . . . 375
1633. Aucune demande ne peut plus être formée contre le renonçant. Les poursuites commencées ne peuvent continuer contre les héritiers 377
1634. Effets de la renonciation sur la compétence du tribunal. 377

IV. *Effets de la renonciation sur les droits des tiers et du renonçant relativement à la succession.*

1635. Le renonçant ne compte pas pour la fixation de la quotité disponible 377
1636. Il n'a pas droit au rapport et il n'y est pas soumis. Exception pour l'enfant naturel. 378
1637. Les droits existant entre le défunt et le renonçant ne sont pas éteints. 378

V. *Effets de la renonciation sur les liens de parenté.*

1638. Ils subsistent notamment pour l'état civil et la nationalité 378
1639. Le renonçant garde son droit aux objets ayant un caractère personnel. Armes, décorations, portraits, sépulture. 378

VI. *Accroissement et dévolution de la part du renonçant.*

1640. La part du renonçant est dévolue aux héritiers auxquels il faisait obstacle. Elle n'est jamais dévolue à ses enfants par représentation. Accroissement et dévolution 379

(Nos) Pages

A. Rétroactivité de l'accroissement et de la dévolution.

1641. L'accroissement et la dévolution sont rétroactifs. Conséquences. 380

B. Au profit de qui se produisent l'accroissement et la dévolution.

1642. Cas où le renonçant avait des cohéritiers. 380
1643. Suite. Ascendant donateur. 381
1644. Cas où le renonçant était seul héritier 381

C. Effets de la dévolution et de l'accroissement.

1645. Les droits de ceux à qui profite la renonciation leur viennent de la loi et non du renonçant. Ils ne sont donc pas tenus des obligations de ce dernier. Conséquences au point de vue du rapport 382
1646. Conséquences au point de vue de la réserve des ascendants. . . . 382
1647. Mais les héritiers sont tenus des dettes héréditaires qui grevaient la part du renonçant. Ils doivent respecter les droits acquis à des tiers, etc. 382
1648. La mutation qui résulte de la renonciation n'est pas soumise au droit de mutation. Elle profite même aux héritiers décédés avant la renonciation. 383
1649. La part du renonçant rentre dans la substitution dont peuvent être grevés les héritiers. 383
1650. Effets de l'accroissement dans les rapports entre l'héritier et son cessionnaire. 383

D. Caractère obligatoire ou facultatif de l'accroissement et de la dévolution.

1651. L'accroissement est forcé. Applications. 384
1652. La dévolution est facultative. 385

SECTION XIV

NULLITÉ ET RÉVOCATION DE L'ACCEPTATION ET DE LA RENONCIATION

§ I. *Nullité et révocation de l'acceptation.*

I. *Causes de nullité et de révocation de l'acceptation.*

1653. L'acceptation est irrévocable. Exceptions. 385

A. Incapacité.

1654. Renvoi 386

B. Erreur.

1655. Application du droit commun 386

C. Dol.

1656. Définition et exemples. 387
1657. Le dol n'est une cause de rescision que s'il a été la cause déterminante de l'acceptation. 387
1658. Est-il nécessaire qu'il ait été commis par un cocontractant ? . . . 387

(Nos) Pages

1659. La rescision pour cause de dol s'applique à l'acceptation bénéficiaire 388
1660. Elle s'applique au mineur comme au majeur. 389

D. Violences.

1661. Application du droit commun 389

E. Lésion.

1662. Dérogation au droit commun. Historique. 389

a. *Conditions de la nullité pour cause de lésion.*

α. Lésion par suite de la découverte d'un testament.

1663. . . Il faut que l'on découvre un testament inconnu. Du cas où l'héritier connaissait l'existence du testament, mais en ignorait les dispositions. 390
1664. Il faut que la succession soit absorbée ou diminuée de plus de moitié. Cela s'applique-t-il à l'actif net ou à l'actif brut ? . . . 390
1665. Il n'est pas nécessaire que le testament produise une lésion proprement dite, c'est-à-dire une perte. 391
1666. . . . Réfutation d'autres explications. 393
1667. C'est à l'héritier qu'il appartient de prouver son erreur. 394
1668. Le testament est une cause de rescision quelle que soit la nature des legs qu'il contient. Restriction pour le legs universel. . . 394
1669. . . . Le testament n'est une cause de rescision que s'il dépouille l'héritier, et non s'il fait un legs à l'héritier. 395

β. Lésion par suite d'autres faits que la découverte d'un testament.

1670. . . . Découverte de dettes 396
1671. Découverte de donations dont l'exécution est reportée au décès ou qui n'ont pas été transcrites. Découverte d'aliénations. Annulation d'actes. Perte d'un procès 396
1672. Rescision de l'acceptation d'autres héritiers. 397
1673. Erreur de liquidation 397

b. *Des acceptations rescindables pour cause de lésion.*

1674. Acceptation expresse ou tacite. Acceptation pure et simple ou bénéficiaire 395
1675. Acceptation résultant du recel ou divertissement. Acceptation forcée résultant du désaccord entre les héritiers de l'héritier. 397

c. *Des héritiers qui peuvent faire rescinder leur acceptation pour cause de lésion.*

1676. Héritiers majeurs et mineurs. Héritiers réservataires et non réservataires. 397

F. Absence de formes.

1677. Distinction entre les cas où l'acceptation bénéficiaire était imposée à l'héritier et celui où il pouvait accepter purement et simplement. 398

(Nos) Pages

1678. L'acceptation bénéficiaire peut-elle être seule annulée pour vice de forme ? 399

G. Défaut de consentement, d'objet ou de cause.

1679. Ils entraînent la nullité. Exemples. 399

H. Action révocatoire intentée par les créanciers.

1680. Les créanciers de l'héritier peuvent faire révoquer l'acceptation conformément au droit commun. 400
1681. Ils n'ont pas à démontrer une connivence avec les créanciers héréditaires, mais ils doivent établir leur préjudice et la fraude de l'héritier 400
1682. Il n'y a pas fraude à renoncer du chef de son auteur pour accepter de son chef 401
1683. Les créanciers de la succession n'ont pas l'action paulienne . . . 401

II. *Par qui peut être intentée l'action en nullité ou en révocation de l'acceptation.*

1684. Action en nullité relative. Action en révocation. 401
1685. Action en nullité absolue. 401

III. *Compétence et procédure.*

1686. Il n'y a pas lieu de mettre en cause les cohéritiers. L'action s'introduit-elle par requête ou par assignation ? Compétence . . . 402

IV. *Extinction de l'action.*

1687. Prescription 403
1688. Ratification. 403

V. *Effets de la rescision.*

1689. L'héritier peut prendre le parti qui lui convient. Il peut prendre parti même après trente ans. 403
1690. S'il renonce, il restitue les biens, fruits et intérêts ; remboursement des dégradations. Il est soustrait aux charges 404
1691. La confusion disparaît 405
1692. L'héritier peut se faire restituer le rapport qu'il a fait, avec les fruits et intérêts 405
1693. Compensation entre ces fruits et les fruits dus par l'héritier . . . 405
1694. L'héritier peut se faire restituer par les créanciers héréditaires les sommes qu'il leur a payées. Les engagements contractés vis-à-vis d'eux tombent 405
1695. Accroissement résultant de la renonciation. 405
1696. Effets des aliénations et des actes d'administration 405
1697. La nullité produit ses effets vis-à-vis de tout le monde. Effets de la nullité pour lésion vis-à-vis des créanciers 406
1698. La nullité produit ses effets même si l'héritier n'a pas fait inventaire. Preuve de la consistance de la succession. 406

(Nos) Pages

§ II. *Nullité et révocation de la renonciation.*

I. *Nullité de la renonciation.*

A. Causes de nullité et conditions de la nullité. Compétence.

1699. Incapacité 406
1700. Dol et violence. 407
1701. Erreur. 408
1702. Lésion 408
1703. Renonciation à terme, sous conditions ou avec des réserves . . . 409
1704. Nullité absolue. Erreur sur l'objet. Vices de forme. 409
1705. Compétence. 411

B. Effets des nullités.

1706. L'héritier peut prendre le parti qui lui convient. La nullité est rétroactive 411

II. *Révocation de la renonciation pour fraude.*

A. Fondement de la révocation.

1707. La révocation est une application de l'action paulienne et non de l'action oblique des créanciers. 411

B. Conditions de la révocation.

1708. Les créanciers doivent établir leur préjudice. Exemples 412
1709. Doivent-ils prouver la fraude ? 413
1710. La fraude est une question de fait 414
1711. L'autorisation de justice est-elle nécessaire aux créanciers ? . . . 414
1712. La renonciation, même nulle, peut être révoquée 415

C. Des personnes qui peuvent agir en révocation.

1713. Chacun des créanciers peut agir. Exception en cas de faillite. . . 415
1714. Les créanciers antérieurs à la révocation peuvent seuls agir . . . 415
1715. Les créanciers de la succession et légataires peuvent-ils agir ? Les autres héritiers peuvent-ils agir ?. 416
1716. Les héritiers, créanciers de la succession et légataires peuvent agir si la renonciation est faite dans le but de leur nuire. Exemples. 417

D. Procédure de l'action.

1717. La demande s'introduit par une assignation. Contre qui doit-elle être dirigée ?. 417

E. Effets de la révocation.

1718. L'acceptation ne résulte pas de plein droit de la révocation. Les créanciers peuvent-ils accepter sous bénéfice d'inventaire ?. . 418
1719. Les créanciers ne deviennent pas héritiers. Conséquence au point de vue de l'obligation de l'héritier et de ses créanciers aux dettes 418
1720. Conséquences au point de vue du droit des créanciers sur les

(Nos) Pages

biens héréditaires, au point de vue des prélèvements à exercer pour les rapports, dettes et legs, et au point de vue du sort des aliénations 419
1721. Les autres héritiers peuvent écarter les créanciers en les remboursant. 419
1722. Les créanciers peuvent s'opposer au partage et provoquer les mesures d'administration. 420
1723. A qui revient l'excédent de la part de l'héritier sur ses dettes ?. . 420
1723 *bis*. Imputation des libéralités sur la réserve ou la quotité disponible. 420
1724. Partage du bénéfice de la révocation entre les créanciers. 421

F. Extinction de l'action en révocation.

1725. Prescription 422
1726. Renonciation par les créanciers à leur action 422
1727. Offre par les cohéritiers aux créanciers de la part du débiteur de ces derniers ou de ce qui est dû aux créanciers. Offre de garanties 422

III. *Révocation de la renonciation pour cause de simulation.*

1728. A qui appartient l'action. 423

§ III. *Nullité des pactes sur succession future.*

1729. La nullité est absolue. Elle ne peut être ratifiée. Elle ne se prescrit que par trente ans. 423
1730. Elle peut être invoquée par l'héritier lui-même. Conséquences. . 424
1731. Effets de la nullité 424

SECTION XV

DU DÉLAI PENDANT LEQUEL L'HÉRITIER NE PEUT ÊTRE FORCÉ DE PRENDRE PARTI. DE L'EXCEPTION DILATOIRE

1732. Motifs 424

§ I. *Du délai légal.*

1733. Historique 425
1734. Exception dilatoire. 425
1735. Le délai appartient à l'héritier de plein droit. 426

I. *Montant et point de départ du délai. Personnes auxquelles il est accordé.*

1736. Durée et point de départ. L'héritier peut employer pour l'inventaire une partie du délai qui lui est accordé pour délibérer et réciproquement 427
1737. Si l'acceptation est antérieure à l'inventaire, il n'y a plus de délais. 427
1738. Délais dans le cas où le successible meurt pendant le délai. . . . 427
1739. Délais en cas de renonciation d'un héritier. 429
1740. Délais en cas de minorité 430
1741. Successeurs irréguliers 430

(Nos) Pages

II. *Caractère du délai.*

1742. Le délai est d'ordre public. Droits du défunt 430
1743. L'héritier ne peut en être privé par les créanciers et légataires . 431

III. *Situation du successible pendant la durée du délai légal.*

A. Droit d'action des intéressés et conséquences de l'action.

1744. On peut actionner l'héritier. 431
1745. La demande produit les effets ordinaires, elle interrompt la prescription et fait courir les intérêts. Elle donne lieu à une condamnation si l'exception dilatoire n'est pas invoquée 432

B. Exception dilatoire opposée par l'héritier.

a. *Forme de l'exception dilatoire.*

1746. Forme de la requête. 433

b. *A quelles actions et poursuites l'exception dilatoire peut être opposée.*

1747. Action des créanciers, des cohéritiers. Action en partage. Action des parents moins proches contre l'héritier pour le forcer à prendre parti 433
1748. La saisie des biens héréditaires peut être faite pendant les délais. Mais il en est autrement de la saisie des biens de l'héritier. 433
1749. Mesures conservatoires. Actions intentées personnellement contre l'héritier. Action en déchéance du bénéfice d'inventaire . . . 435
1750. Le délai de recours d'un jugement signifié à l'héritier ne court-il qu'après l'expiration du délai ? 435
1751. Action des créanciers de l'héritier. 436

c. *Effets de l'exception dilatoire sur l'action intentée et sur les mesures que peut prendre le demandeur.*

1752. La cause reste en l'état. Le paiement des créances ou le dépôt des deniers ne peuvent être obtenus 437
1753. On peut prendre des mesures conservatoires. Exemples 437
1754. On peut faire nommer un administrateur provisoire ou intenter des actions conservatoires. Exemples. 438

d. *Effets de l'exception dilatoire relativement à l'administration de la succession.*

1755. L'héritier a le droit d'administrer pendant les délais. Règles de l'administration Responsabilité pour la faute de l'héritier . . 438
1756. L'héritier n'est pas forcé d'administrer. Les créanciers peuvent faire nommer un administrateur provisoire 439

IV. *Frais de l'exception dilatoire et frais faits pendant les délais légaux.*

1757. Frais légitimes. 440
1758. Ce qu'il faut entendre par frais légitimes. 440

§ II. *Des délais judiciaires.*

I. *Conditions et formes de l'obtention des délais judiciaires.*

1759. Dans quel cas l'héritier peut obtenir un délai judiciaire 441

(Nos) Pages
1760. Pouvoirs du tribunal à différents points de vue 442
1761. Forme de la demande. 443

II. *Situation du successible pendant la durée des délais judiciaires.*

1762. Assimilation à sa situation pendant les délais légaux 443

III. *Frais des délais judiciaires et frais faits pendant les délais judiciaires.*

1763. Distinctions 443

§ III. *Des successeurs auxquels s'appliquent les dispositions relatives aux délais et leur caractère individuel.*

1764. Héritiers; enfants naturels. Successeurs irréguliers 443
1765. Héritier des héritiers 444
1766. Chaque héritier individuellement bénéficie des délais. Conséquences 444

§ IV. *Situation de l'héritier après l'expiration des délais légaux ou judiciaires.*

I. *Du temps pendant lequel l'héritier peut prendre parti après les délais.*

1767. L'héritier peut prendre parti, même accepter sous bénéfice d'inventaire jusqu'à la prescription, mais s'il est poursuivi il doit s'expliquer. Personnes par lesquelles la poursuite peut être engagée 445
1768. Renvoi pour d'autres questions 446

II. *De la condamnation comme héritier pur et simple.*

A. Conditions dans lesquelles un jugement est réputé condamner le successible comme héritier.

1769. Si le successible ne prend pas parti, il sera condamné comme héritier pur et simple. Motifs de cette règle 446
1770. Dans quels cas le jugement est réputé le condamner 447
1770 *bis*. Suite 448
1771. Le jugement doit avoir l'autorité de la chose jugée. 448
1772. Recours contre le jugement 448

B. Successibles qui peuvent être condamnés comme héritiers purs et simples.

1773. Le majeur seul peut être condamné. 449
1774. Du cas où l'acceptation bénéficiaire est imposée aux héritiers d'un héritier 450

C. Personnes vis-à-vis desquelles le successible condamné est réputé héritier.

1775. Le jugement ne peut être invoqué par les tiers 450

D. De la qualité d'héritier résultant des actes de l'instance.

1776. Actes de l'instance qui emportent cette qualité 453

(Nos) Pages

SECTION XVI

DÉCHÉANCE DE LA FACULTÉ D'ACCEPTER OU DE RENONCER

1777. Indication des causes de déchéance 454

§ I. *Du recel ou divertissement.*

I. *Histoire et motifs et dispositions relatives au recel.*

1778. Rapprochement avec d'autres dispositions du Code 454
1779. Définitions. Distinction entre le recel et le divertissement 454
1780. Historique 455
1781. But des pénalités 456

II. *Indivisions et successeurs auxquels s'appliquent les peines du recel.*

A. Indivisions auxquelles s'appliquent les peines du recel.

1782. Les peines du recel s'appliquent elles en cas de société ou de communauté? 457

B. Successeurs qui peuvent être déchus à raison du recel.

1783. Héritiers légitimes. Successeurs irréguliers. Légataires. Parents ou alliés 457
1784. Successeurs universels des héritiers, en ce qui concerne soit leur recel soit celui de leur auteur 458
1785. Les peines sont individuelles. Application aux successeurs de l'héritier 459
1786. De l'héritier qui a déjà pris parti ; renvoi 459

III. *Effets du recel.*

1787. Indication des diverses peines 459

A. Acceptation forcée de la succession.

1788. L'héritier est réputé héritier pur et simple. Nature de cette règle. 460
1789. Effets au point de vue du droit de faire réduire les libéralités excessives et au point de vue de l'obligation aux legs 460
1790. Sort de la renonciation ou de l'acceptation postérieure au recel . 461

B. Perte de tous droits dans l'objet recélé et conséquences qui dérivent de cette perte.

1791. L'héritier perd tous ses droits dans l'objet recélé. Conditions d'application de cette sanction 461

a. *Calcul de la perte.*

1792. Du cas où l'auteur du recel est en même temps héritier d'un de ses cohéritiers 461
1793. L'héritier perd même ses droits de légataire ou donataire sur l'objet détourné 462
1794. Du cas où le recel est fait en partie au profit d'un cohéritier ou d'un tiers 462

(Nos) Pages

b. *Effets de la perte relativement aux droits des tiers.*

1795. Les tiers perdent tous les droits qu'ils ont acquis du chef de l'auteur du recel. Application à une femme mariée sous la communauté 463

c. *Effets de la perte relativement au passif dû par l'héritier et à la réserve.*

1796. L'héritier reste tenu du passif proportionnellement à sa quote-part héréditaire. 463
1797. La réserve de l'héritier ne se calcule pas sur l'objet détourné. Conséquences au point de vue de l'action en réduction contre les tiers. 463

G. Restitution de l'objet détourné.

a. *Nature et montant de la restitution.*

1798. L'héritier doit restituer l'objet diverti. Cas où il en a fait emploi. Donation rapportable ou réductible. 464
1799. Fixation de la valeur. 464
1800. Libération de l'héritier par la perte fortuite de l'objet. L'aliénation libère-t-elle l'héritier ? 464
1801. Restitution des fruits et intérêts 465

b. *Division de la restitution entre les auteurs et les victimes du recel.*

1802. Les cohéritiers qui ont participé au recel peuvent être condamnés solidairement à la restitution. Condamnation des tiers qui ont participé au recel 465
1803. Dans quelles proportions l'objet recelé doit-il être restitué aux héritiers ? 466
1804. Chaque héritier ne peut demander que sa part. 467
1804 *bis*. L'auteur du recel n'est pas privé de sa part dans les objets détournés par d'autres 468

c. *De quelle manière se fait la restitution.*

1805. Le demandeur peut agir soit par voie de revendication, soit par action personnelle 468
1806. Le prélèvement peut aussi se faire par voie de rapport de dettes. 468

d. *Garanties de restitution.*

1807. Privilège du copartageant 469

e. *Droits des créanciers héréditaires sur l'objet restitué.*

1808. Ils y ont droit comme sur les autres valeurs héréditaires, même en cas d'acceptation bénéficiaire des héritiers 469

D. Dommages-intérêts et dépens.

1809. L'auteur du recel ne peut être condamné à des dommages-intérêts. Cautionnement exigé des héritiers réclamant à l'État le remplacement de titres détournés. Intérêts. Dépense de l'instance 469

(Nos) Pages

E. Répression pénale.

1810. Dans quels cas cette répression existe 470

IV. *Des choses dont le détournement entraîne les peines du recel.*

A. De ce qu'il faut entendre par *effets*.

1811. Le mot *effets* doit être interprété d'une manière large; historique 471
1812. Titres de propriété immobilière, titres nominatifs, dissimulation de créances ou de dettes, simulation de dettes, testament faux, valeurs remises par le défunt ou par un tiers, simulation de donation, etc. Des effets dont le successible ne peut pas matériellement devenir propriétaire 472
1813. Simulation d'une libération 475
1814. Dissimulation de don rapportable. 475
1815. Dissimulation de don réductible. Donation présentée comme inférieure à son montant réel 477
1816. Dissimulation de don nul 478
1817. Le recel existe même si la donation est faite par acte authentique 478
1818. La dissimulation d'une donation valable, qui n'est ni rapportable ni réductible, n'est pas un recel. 478
1819. Résumé. 479
1820. Dissimulation des immeubles. Dissimulation d'une donation immobilière. Recel d'immeubles par destination ou de fractions détachées d'immeubles. 479

B. De ce qu'il faut entendre par effets *de succession.*

1821. Le recel d'un objet qu'on croyait appartenir à la succession n'entraîne aucune pénalité. Donation 479
1822. Il n'y a pas recel si l'héritier reprend des objets qui lui appartiennent, mais il en est autrement si ces objets ne lui appartiennent qu'en usufruit. 480

V. *Conditions nécessaires pour qu'il y ait recel.*

1823. Ces conditions dépendent de la définition du recel 480

A. Caractère que doit avoir eu le détournement.

1824. Pour que le recel soit réprimé, il n'est pas nécessaire que la loi pénale le punisse. L'acquittement de l'héritier par la juridiction pénale n'empêche pas l'application des peines du recel. . 480
1825. Il n'est pas nécessaire que le recel ait causé un préjudice. 481
1826. La fraude est nécessaire. Effets du recel fait sans fraude 481
1827. Une négligence ou une faute lourde ne sont pas assimilées à la fraude. Exemples de fraudes. 482
1828. La mauvaise foi doit émaner de l'héritier en cette qualité. Mauvaise foi de l'héritier comme tuteur. Actes irréguliers faits par lui 484
1829. Il n'est pas nécessaire que l'héritier nie la possession. Silence gardé par l'héritier ou refus de répondre à une interpellation. 484

(Nos) Pages

1830. Le recel est puni même s'il est fait sur l'ordre du défunt. Restitution antérieure au décès. Le recel doit être postérieur au décès 484
1830 *bis*. Il y a recel à favoriser le détournement d'un tiers. 485
1831. Moment où doit exister la mauvaise foi. 485
1832. La mauvaise foi doit être personnelle. Actes accomplis à l'insu de l'héritier. Actes faits par un tiers sous son ordre ou avec son consentement 485
1833. La clandestinité est nécessaire. Exemples. Du cas où il n'y a clandestinité que vis-à-vis de certaines personnes. 486

B. Personnes qui doivent avoir commis le recel et capacité de ces personnes.

a. *Personnes qui doivent avoir commis le recel.*

1834. Successeurs exposés aux peines du recel. Le recel doit émaner de l'héritier. Défaut de dénonciation du recel d'un cohéritier ou d'un tiers. 486
1835. Mais le recel d'un tiers qui confie à un héritier les objets détournés soumet ce dernier aux déchéances 487
1836. Le recel commis au préjudice d'un cohéritier ou d'un tiers par un héritier expose ce dernier aux peines du recel. 487
1837. Mais il n'est pas privé de sa part dans les objets ainsi détournés. 487
1838. Il faut, pour que le recel soit punissable, que l'héritier ait agi comme héritier. Renvoi. 488

b. *Capacité de l'auteur du recel.*

1839. Aucune capacité n'est exigée pour que le recel entraîne l'acceptation forcée. Femme mariée, mineur 488
1840. Il en est de même en ce qui concerne la perte des droits sur l'objet. 489

C. But que doit avoir eu le recel.

1841. Le recel n'est puni que s'il est fait dans un but d'appropriation. Dissimulation d'un testament contenant des dispositions sur les funérailles. Détournement de deniers pour acquitter les dettes. Mais peu importe que le détournement soit fait dans l'intérêt d'un tiers. Détournement pour payer les dettes de l'héritier 490

D. Epoque à laquelle doit avoir été commis le recel.

1842. Le recel doit être postérieur au décès. Exemples 491
1843. Mais il suffit qu'il ait été commis avant le décès et en vue du décès. Recel antérieur à l'acceptation de la succession 491
1844. Peu importe que le recel soit postérieur ou antérieur à l'inventaire 492
1845. L'héritier échappe aux peines du recel en rapportant l'objet détourné. Il en est de même des successeurs de l'héritier. A quelle époque l'objet doit être rapporté. 493
1846. Quoiqu'il rapporte l'objet, l'héritier reste acceptant. 495

(Nos) Pages

E. Existence des cohéritiers.

1847. Il n'est pas nécessaire que l'auteur du recel ait des cohéritiers pour que les peines soient applicables. Du cas où il avait été chargé par ses cohéritiers de l'administration 495
1848. Mais il n'est privé de sa part que s'il a des cohéritiers et s'il avait droit à une part dans l'objet détourné. Ce qu'il faut entendre par cohéritiers 496

F. Mise en demeure.

1849. La mise en demeure est inutile 496

G. Conditions relatives au parti pris par l'héritier.

1850. De l'héritier qui a renoncé avant le recel 496
1851. De l'héritier qui a accepté après le recel. De l'héritier qui a renoncé après le recel 497
1852. De l'héritier qui a accepté avant le recel 498
1852 *bis*. De l'héritier appelé par la renonciation de successeurs plus proches 498

VI. *Nature de l'action et époque à laquelle elle peut être intentée.*

1853. L'action peut être jointe au partage ou intentée à part, avant ou après le partage 499
1854. Mais l'action produit des effets différents suivant l'époque 499
1855. Nature de l'action dans ces divers cas 499

VII. *Compétence et procédure.*

1856. Compétence *ratione personæ* et *ratione materiæ* 500
1857. La procédure sommaire est-elle applicable ? 501

VIII. *Par qui et contre qui les déchéances peuvent être invoquées.*

A. Par qui les déchéances peuvent être invoquées.

1858. Tout héritier peut invoquer les déchéances ; l'action se divise entre les héritiers Héritier exclu de la succession [1] 501
1859. La déchéance peut être invoquée par l'héritier au profit de qui le recel a eu lieu 501
1860. La déchéance peut être invoquée par tous les autres intéressés. Exemples 501
1861. Si elle n'est invoquée que par quelques-uns, l'héritier n'est déchu qu'à leur égard 502

B. Contre qui l'action est intentée.

1862. Elle peut être intentée contre l'héritier et, en certains cas, contre les tiers acquéreurs. Mise en cause des complices 502
1863. Elle peut être intentée contre les successeurs universels de l'héritier. Ils doivent les intérêts 502

[1] V. dans le sens de l'opinion d'après laquelle l'héritier exclu ne peut agir, Cass. req., 29 juin 1904, D., 1904. 1. 486.

(Nos) Pages

IX. *Preuve en matière de recel.*

1864. Charge de la preuve et faits à prouver 503
1865. Modes de preuve 503
1866. Preuve contraire. Preuve qu'une donation est dispensée du rapport 504
1867. Preuve du montant du recel 505

X. *Rôle des tribunaux.*

1868. Souveraineté des tribunaux. Faits qu'ils doivent constater. . . . 505

XI. *Voies de recours.*

1869. Appel. Procédure en appel. Autres voies de recours 506

XII. *Extinction de l'action en réparation.*

1870. Prescription au profit de l'auteur du détournement 506
1871. Prescription au profit des tiers 507
1872. Ratification. 507
1873. Décès 508
1874. Autorité de la chose jugée. 508
1875. Perte et restitution de la chose. 508
1876. Acceptation ou répudiation de la succession par l'auteur du décès. 508

§ II. *Prescription du droit de prendre parti.*

I. *Situation de l'héritier avant la prescription.*

1877. L'héritier ne peut être forcé par les héritiers moins proches de prendre parti. 508
1878. Les parents moins proches ne peuvent pas se mettre en possession. Conséquence de leur mise en possession 509
1879. Les créanciers héréditaires et les cohéritiers peuvent forcer un héritier à prendre parti. 510
1880. L'héritier peut prendre parti même après les délais de réflexion. 510
1881. Il peut encore renoncer après le délai fixé pour le payement des droits de mutation par décès, dans le but d'éviter ce payement. 510
1882. Mais la renonciation postérieure au payement ne rend pas les droits restituables 511

II. *Nature, effets et durée de la prescription.*

1883. La prescription est de trente ans. Elle ne se confond pas avec celle de la pétition d'hérédité. Elle est extinctive. 511
1884. Situation de l'héritier ou du successeur irrégulier après la prescription. 512
1885. Réfutation d'opinions dissidentes 514
1886. Quand le droit d'accepter est perdu, il en est de même du droit d'accepter bénéficiairement. Il en est de même quand la faculté de renoncer est perdue. 517

(Nos) Pages

III. *Par qui la prescription peut être invoquée.*

1887. La prescription ne peut être suppléée par le juge. Elle peut être invoquée par tout intéressé : possesseurs d'objets particuliers de la succession, débiteurs. 517
1888. Héritiers subséquents ou personnes entrées en possession et qui n'ont pas la possession trentenaire. Cohéritiers. L'héritier dont le droit est prescrit peut lui-même invoquer la prescription. Curateur à succession vacante. 518

IV. *Point de départ de la prescription.*

1889. La prescription part en principe de l'ouverture de la succession. Il en est ainsi même contre les successeurs irréguliers. . . . 519
1890. Cependant la prescription ne court que du jour où l'héritier a connaissance de sa vocation ou du jour où il est saisi par la renonciation d'héritiers plus proches. Point de départ du délai pour l'héritier qui à renoncé à la succession. 519

V. *Suspension et interruption de la prescription.*

1891. Application du droit commun. 521
1892. L'interruption ou la suspension qui se sont produites par une cause personnelle à un héritier peuvent-elles être invoquées par les autres ? 521

VI. *Dans quelles hypothèses la prescription est applicable.*

1893. Héritier qui n'a pas pris parti. Héritier qui a fait rescinder son acceptation. 522
1894. Héritier qui a accepté ou qui a renoncé. 522

§ III. *De la condamnation comme héritier pur et simple.*

1895. Renvoi. 522

SECTION XVII

DE L'ACCEPTATION ET DE LA RENONCIATION QUANT AU TEMPS ET QUANT AU LIEU

§ I. *Acceptation et répudiation au point de vue de la rétroactivité des lois.*

1896. A quel moment se règle la question de savoir quel parti le successible peut prendre. 523
1897. A quel moment se règlent les formes de l'option. 523

§ II. *Acceptation et répudiation au point de vue international.*

I. *Capacité et consentement. Nullité et révocabilité.*

1898. Capacité 523
1899. Consentement. 523
1900. Vices du consentement 524

(Nos) Pages

1901. Droit de revenir sur la renonciation. Effets du changement de volonté 524

II. *Partis entre lesquels le successible peut opter et conditions de validité de ces partis.*

1902. Partis entre lesquels peuvent opter le successible ou ses successeurs universels. Indivisibilité. 525
1903. Conditions auxquelles est subordonnée l'acceptation bénéficiaire. 526
1904. Pacte sur succession future 526

III. *Délais pour prendre parti.*

1905. Délais pour faire inventaire et délibérer. Effets des délais 528

IV. *Formes de l'acceptation et de la renonciation.*

1906. Loi qui régit les formes de l'acceptation pure et simple. 528
1907. Loi qui détermine les actes emportant acceptation tacite 529
1908. Formes de l'acceptation bénéficiaire 530
1909. Formes de la renonciation. 530
1910. Lieu de réunion du conseil de famille qui délibère sur une succession échue à un créancier 530
1911. Lieu où l'héritier bénéficiaire accepte. Lieu où la renonciation peut être faite. 531
1912. Formes de l'inventaire et de la déclaration d'acceptation bénéficiaire 532

V. *Effets de l'acceptation et de la répudiation.*

1913. Effets généraux du parti pris par le successible. 532
1914. Effets de l'acceptation bénéficiaire. 532
1915. Suite. Ventes. 533
1916. Suite. Recours de l'héritier bénéficiaire contre la succession. . . 534
1917. Obligation de l'héritier aux dettes 534
1918. Rétroactivité de l'option. Dévolution de la part du renonçant . . 534

VI. *Déchéance du droit de prendre parti.*

1919. Durée de la prescription. 534
1920. Recel ou divertissement 535

CHAPITRE XIII

DES SUCCESSIONS VACANTES

1921. La succession vacante ne ressemble pas à l'hérédité jacente du droit romain. But de l'organisation de la vacance. Historique. 535

SECTION PREMIÈRE

CONDITIONS NÉCESSAIRES POUR QU'UNE SUCCESSION SOIT VACANTE

1922. Indication sommaire de ces conditions 536

(Nos) Pages

§ I. *Ouverture de la succession.*

1923. Le demandeur doit démontrer cette ouverture. 536

§ II. *Expiration des délais d'inventaire et de délibération.*

1924. Motifs de cette solution. Exception pour les colonies. Les intéressés peuvent, avant cette expiration, faire nommer un administrateur ou curateur provisoire 537

§ III. *Défaut de réclamation de la succession.*

I. *Des successeurs dont la réclamation empêche la vacance.*

1925. Héritier, légataire ou donataire universel, successeur irrégulier, Etat 537
1926. Exécuteur testamentaire. Légataire à titre universel ou particulier. 538

II. *Manière dont doit se produire la réclamation.*

1927. Il suffit que les héritiers saisis existent. Les légataires ou donataires universels non saisis peuvent se contenter de réclamer la succession. Les légataires et donataires universels non saisis, ou à titre universel, et les successeurs irréguliers doivent se faire envoyer en possession. 538
1928. Ils peuvent se faire envoyer en possession sans faire déclarer la succession vacante. 540
1929. Après l'envoi en possession ou l'acceptation la vacance est impossible, même si l'existence devient incertaine. Héritier bénéficiaire qui fait abandon 540

§ IV. *Défaut d'héritier ou renonciation des héritiers.*

I. *Qualité des héritiers dont l'existence met obstacle à la vacance.*

1930. La loi n'entend que les héritiers légitimes ou naturels 540

II. *De ce qu'il faut entendre par héritiers connus et du degré jusqu'auquel l'existence d'héritiers met obstacle à la vacance.*

1931. L'existence d'héritiers légitimes suffit pour empêcher la vacance. Une réclamation de leur part n'est pas nécessaire. Héritier absent ou dont l'existence devient ensuite incertaine 541
1932. La succession n'est vacante que si tous les héritiers jusqu'au douzième degré ont renoncé. Jurisprudence contraire. 542
1933. En tout cas, après la renonciation d'un légataire universel l'existence d'un héritier légitime met obstacle à la vacance 546
1934. Du cas où les héritiers d'une ligne renoncent seuls 546
1935. Algérie et colonies. 546

§ V. *Sanction des conditions.*

1936. Sort des actes passés par le curateur irrégulièrement nommé et des jugements rendus contre lui. Le jugement qui a nommé

(Nos) Pages

le curateur est nul sans qu'il y ait lieu de le faire rapporter. Par qui peut être invoquée la nullité. 547

1937. On n'a pas à exercer de recours contre le jugement qui, irrégulièrement, a nommé le curateur ou contre le jugement rendu contre lui. 547

SECTION II

NATURE DE LA VACANCE. COMPARAISON AVEC LA DÉSHÉRENCE

1938. La succession est plutôt réputée vacante qu'elle n'est vacante. Dans quels cas elle devient réellement vacante 548

1939. Comparaison avec la succession en déshérence ou réputée en déshérence 548

SECTION III

SITUATION DE LA SUCCESSION ENTRE LA VACANCE ET LA NOMINATION DU CURATEUR

1940. Les actions contre la succession sont suspendues. Mais, d'après la jurisprudence, on peut faire nommer un administrateur provisoire 549

SECTION IV

NOMINATION DU CURATEUR A LA SUCCESSION VACANTE

§ I. *Compétence du tribunal.*

1941. La nomination doit être faite par le tribunal du lieu où la succession s'est ouverte. La nomination par un autre tribunal est nulle 550

§ II. *A la requête de qui est faite la nomination.*

1942. La nomination est faite d'office ou sur la demande des intéressés. Indication des intéressés. 550

1943. Le ministère public peut faire la demande. 551

§ III. *Procédure. Rôle du tribunal.*

1944. La demande se fait par voie de requête 551

1945. De quelle manière statue le tribunal 551

1946. Le curateur peut refuser son mandat 551

1947. Intervention des intéressés. La nomination n'est pas susceptible de recours 551

1948. Le tribunal ne peut refuser de nommer un curateur 552

1949. Si la cour d'appel ne maintient pas la nomination, le curateur non maintenu peut-il être tenu des frais du procès? 552

§ IV. *Personnes qui peuvent être désignées comme curateurs. Curateur et conseil de curateur dans les colonies. Publicité.*

1950. Le curateur est librement désigné par le tribunal. Exception pour Paris et les colonies. Commissaires aux revues 552

(Nos) Pages
1951. Publicité du jugement. 553
1952. Conseil de curatelle dans les colonies. 554
1953. Il ne peut être nommé qu'un curateur. Cas où il en a été nommé plusieurs 554

SECTION V

EFFETS DE LA VACANCE

§ I. *Nature de la mission du curateur.*

1954. La personne qui exerce habituellement les fonctions de curateur est un commerçant. Conséquence. Caractère des fonctions du curateur dans les colonies 555
1955. Vis-à-vis de qui le curateur exerce ses droits. Des intéressés qui n'ont pas figuré à l'instance 556
1956. Indication générale des pouvoirs du curateur 556

§ II. *Obligations du curateur lors de son entrée en fonctions.*

1957. Il n'y a lieu ni à une prestation de serment ni à un acte d'acceptation au greffe 557
1958. Apposition des scellés. Inventaire. 557
1959. Vente des meubles corporels 558
1960. Rôle du curateur relativement à l'inventaire dans les colonies . . 558
1961. Le curateur n'a pas à fournir de caution. 558

§ III. *De la séparation des patrimoines.*

1962. La vacance entraîne la séparation des patrimoines. Fin de la séparation des patrimoines 559

§ IV. *Droits et obligations du curateur pendant ses fonctions.*

1963. Texte des art. 813 et 814 559

I. *Actes conservatoires et d'administration.*

1964. Actes d'administration. Exemples. 559
1965. Actes conservatoires 560

II. *Ventes et autres actes de dispositions, acquisitions, partages.*

1966. Vente des immeubles, meubles et rentes sur particuliers. Formes. Cas où le défunt a donné mandat de vendre à ses créanciers. Vente de meubles incorporels. Rentes sur l'Etat. 560
1967. Droits des créanciers 562
1968. Le curateur ne peut se rendre acquéreur des biens de la succession 562
1969. Il ne peut faire une dation en paiement. Transactions et compromis 562
1970. En cas de faillite, il remplace le failli 562
1971. Il peut demander un brevet d'invention au nom du défunt et exploiter le brevet du défunt 563

(Nos) Pages
1972. Il représente le défunt dans les partages 563

III. *Rôle du curateur dans les actions en justice et les poursuites.*

1973. Il peut intenter toutes les actions du défunt et répondre aux demandes 563
1974. Nullité d'un acte du défunt. Exception tirée de la prescription du droit d'accepter ou de renoncer. Action en réparation d'un détournement. Poursuite des débiteurs et détenteurs de fonds. 563
1975. Il n'a jamais à fournir la caution *judicatum solvi*. 564
1976. Droit de provoquer un partage auquel le défunt était intéressé ou une liquidation de société 564
1977. Actions dirigées contre le curateur. Actions en paiement ou en restitution de dépôt 564
1978. Le curateur peut opposer la prescription aux créanciers. Affirmation qu'une dette soumise à une courte prescription a été payée. 565
1979. Le curateur ne représente pas les créanciers dans leurs actions personnelles. Action paulienne. Exception tirée du défaut de date certaine. Annulation de la liquidation des reprises de la femme. Mais c'est à lui que les actes de poursuite doivent être signifiés. Preuve à apporter par la femme qui exerce ses reprises 565
1980. Demande en conversion d'une saisie en vente volontaire. 566

IV. *Rôle du curateur dans les distributions.*

1981. Le curateur peut-il consentir à un ordre au nom du défunt?. . . 566
1982. Son rôle dans la distribution des deniers héréditaires. 566

V. *Consignation de sommes et titres. Perceptions de créances. Retraits de fonds.*

1983. Les capitaux ne peuvent être remis au curateur. Prix d'une vente. 567
1984. Effets des payements faits au nom du curateur en ce qui concerne l'obligation de faire un nouveau payement 567
1985. Payement des créances dont la perception est un acte d'administration. 568
1986. Remise des titres. Remise des titres au porteur 568
1987. Le curateur ne peut déléguer à un tiers les sommes dues à la succession 569
1988. Responsabilité du curateur qui a reçu des fonds 569
1989. Les fonds doivent être versés au receveur de l'enregistrement et par lui à la Caisse des dépôts et consignations. Rôle du receveur de l'enregistremeut relativement aux poursuites en retrait de fonds. 569
1990. Des cas spéciaux où cette procédure est inutile. Continuation du mandat *post mortem* 570
1991. Des cas où la consignation des titres et valeurs est obligatoire . . 570
1992. Retrait des fonds. 571

VI. *Payement des dettes héréditaires.*

1993. La Caisse des dépôts est chargée des payements. Procédure. Rôle du curateur. 571

(Nos) Pages
1994. Le curateur ne peut faire une dation en payement. 572
1995. Les payements ne peuvent être exigés avant l'échéance. 572
1996. Ordre des payements suivant qu'il y a ou non opposition. 572
1997. Droit de mutation par décès. 573

VII. *Augmentation des pouvoirs du curateur par les tribunaux ou les créanciers.*

1998. Le tribunal ne peut augmenter les pouvoirs du curateur. Exemples. 574
1999. Il en est de même des créanciers. 574
2000. A supposer que le tribunal puisse augmenter les pouvoirs du curateur, quelle est la procédure à suivre ? Tribunal compétent. 574

VIII. *Fonctions du curateur en Algérie et dans les Colonies.*

2001. Algérie. 275
2002. Colonies. 275

IX. *Effets des actes irrégulièrement faits par le curateur. Responsabilité du curateur.*

2003. Les actes sont nuls. Conséquences 576
2004. Dommages-intérêts dus par le curateur. Par qui ils peuvent être réclamés. Etendue de la faute dont répond le curateur. Hypothèses où sa responsabilité est engagée. 576
2005. Suite. Dépens des procès. 577

§ V. *Droits des créanciers héréditaires.*

2006. Actes destinés à consolider les droits. Signification d'une cession de créance. 577
2007. Exercice des actions de la succession. Inscriptions hypothécaires. 578
2008. Validation de saisie-arrêt. Saisie des biens. Compensation. . . 578
2009. Suite. Saisie des rentes sur l'Etat. 579
2010. Suite. Aucune saisie ne peut être faite entre les mains du curateur. A qui doit être dénoncée la saisie. 579
2011. Les créanciers sont-ils liés par les jugements rendus dans une instance où figure le curateur ? 580
2012. Ils ne peuvent augmenter les pouvoirs du curateur. 580

§ VI. *Cessation des pouvoirs du curateur. Restitution de la succession. Comptes.*

I. *Evénements qui mettent fin aux pouvoirs du curateur.*

2013. Mort du curateur. Révocation. 580
2014. Le curateur ne peut faire abandon, mais il peut démissionner. . 581
2015. Cessation des pouvoirs dans les colonies. 581
2016. Les pouvoirs du curateur cessent quand il se présente un héritier ou un successeur irrégulier, sans qu'un envoi en possession soit nécessaire 581

Nos | Pages

II. *Droits des héritiers relativement aux actes du curateur.*

2017. Dans quel état l'héritier prend la succession 582

III. *Conditions dans lesquelles la restitution peut être exigée et personnes qui peuvent agir en restitution.*

2018. Justification de la qualité d'héritier. 582
2019. Restitution dans le cas où les héritiers restent inconnus après la liquidation 582
2020. Les successibles autres que les héritiers plus proches peuvent agir en restitution 583
2021. La restitution peut être faite aux mandataires des héritiers 583

IV. *Nature de l'action des héritiers. Compétence et procédure.*

2022. L'action n'est pas une pétition d'hérédité. Elle est personnelle. . 583
2023. Compétence et procédure 584

V. *Compte du curateur.*

A. Epoque et forme de la reddition de compte.

2024. Application des dispositions relatives à l'héritier bénéficiaire. Epoque des comptes 684
2025. A qui le compte est rendu. Forme 585

B. Eléments du compte. Salaire et frais de gestion.

2026. Eléments du compte 585
2027. Garanties de paiement des honoraires et autres sommes dues au curateur. 585
2028. Salaire du curateur 586
2029. Frais de gestion alloués à l'administration des domaines 587
2030. Suite. Du cas où les fruits excèdent les dépenses 587
2031. Sur quelles sommes sont calculés les frais de régie 588
2032. Honoraires du curateur dans les colonies. 588
2033. Action du curateur pour le recouvrement de ses honoraires . . . 588
2034. Intérêts des frais de gestion 589
2035. Frais de l'instance en restitution 589
2036. Compétence relativement à l'action en recouvrement des honoraires. 589

SECTION VI

DE LA CURATELLE EN DROIT INTERNATIONAL

2037. Mode de nomination et attributions. Le curateur n'a que des pouvoir locaux 590
2038. Les tribunaux d'un pays doivent nommer un curateur pour les biens de ce pays, même si le défunt est étranger 590

CHAPITRE XIV

DES MESURES A PRENDRE ENTRE L'OUVERTURE DE LA SUCCESSION ET LE PARTAGE

2039. Indication de ces mesures. 591

(Nos) Pages

SECTION PREMIÈRE

SCELLÉS

§ I. *Apposition des scellés.*

I. *Cas où l'apposition des scellés peut ou doit avoir lieu.*

2040. Du cas où l'un des héritiers est mineur. 591
2041. Du cas où tous les héritiers sont majeurs. 592
2042. Du cas où le défunt était notaire ou possesseur de minutes. Du cas où le défunt était archevêque, évêque ou titulaire d'une cure. 592

II. *A la requête de qui l'apposition des scellés est faite. Capacité.*

2043. Tous les prétendants droit à la succession peuvent requérir l'apposition des scellés. Exemples 593
2044. Du cas où les droits des parties sont contestés. 594
2045. Créanciers de l'héritier ou de la succession. Trésor public créancier des droits de mutation par décès. 594
2046. Suite. Les créanciers de l'héritier peuvent-ils requérir l'apposition des scellés du chef de l'héritier ? 596
2047. Suite. Il faut que la créance soit vraisemblable, mais il n'est pas nécessaire qu'elle soit certaine, ni exigible, ni liquide. Autorisation du juge 596
2048. Capacité. Renvoi. 597

III. *Objets sur lesquels les scellés doivent être apposés. Lieu de l'apposition.*

2049. L'apposition des scellés a lieu au domicile du défunt et partout où il a des titres et des meubles. Exception pour le cas où les scellés ne doivent être apposés que sur certains objets. Inviolabilité du domicile d'un tiers. 597
2050. Inviolabilité du domicile des ambassadeurs. Consuls 598
2051. Objets indivis. 598
2052. Officiers généraux supérieurs 598

IV. *Moment où les scellés peuvent ou doivent être apposés.*

2053. Le juge de paix n'est pas tenu d'apposer les scellés quand il s'est écoulé trop longtemps depuis le décès 598
2054. L'apposition des scellés peut-elle être faite pendant la nuit ? . . . 599

V. *Compétence et rôle du juge de paix en matière d'apposition des scellés.*

2055. Les scellés sont apposés par le juge de paix de la situation des biens. Procédure à suivre en cas d'empêchement ou de refus. 599
2056. Recherche du testament. Consignation de valeurs. Paraphe des papiers 600

§ II. *Levée des scellés.*

2057. Personnes qui peuvent la demander et qui doivent y être appelées 600

(Nos) Pages
2058. L'héritier dont le droit est contesté peut-il demander la levée des scellés ou doit-il y être appelé? Légataire universel 601
2059. Droit d'opposition et d'assistance des créanciers. 602
2060. Droit de l'administration de l'enregistrement relativement aux minutes d'un notaire décédé 603

§ III. *Recours contre les décisions du juge de paix. Pouvoirs du juge des référés.*

2061. Pouvoirs du juge des référés relativement à l'apposition des scellés. 603
2062. Pouvoirs relativement aux difficultés qui s'élèvent pendant l'apposition 604
2063. Pouvoirs relativement à la levée des scellés 604
2064. Pouvoirs relativement aux difficultés qui s'élèvent pendant la levée 604

§ IV. *Frais des scellés.*

2065. Ils sont prélevés par privilège. 604

§ V. *Des scellés en droit international.*

2066. Application de la loi de la situation des biens 605

SECTION II

INVENTAIRE

§ I. *Personnes qui peuvent requérir l'inventaire.*

2067. Cas où l'inventaire est obligatoire. Inventaire facultatif. 605
2068. Capacité 605
2069. Personnes qui peuvent requérir l'inventaire 606

§ II. *Délai.*

2070. Distinctions. 607

§ III. *Personnes qui doivent être appelées à l'inventaire.*

2071. Personnes désignées par la loi 607
2072. Créanciers en cas de bénéfice d'inventaire 607
2073. Légataires et débiteurs dans le même cas. Héritier exclu par testament 608

§ IV. *Choix du notaire. Formes de l'inventaire.*

2074. A qui appartient le choix du notaire. Les créanciers peuvent-ils choisir le notaire ou critiquer le choix? Le choix une fois fait est définitif.. 609
2075. Formes de l'inventaire. 610

(Nos) Pages

§ V. *Jugement des difficultés.*

2076. Compétence et pouvoirs du juge des référés. 611

§ VI. *Frais de l'inventaire.*

2077. Ces frais sont privilégiés. Rang du privilège. 611

§ VII. *Droit international.*

2078. Application de la loi de la situation. 611

SECTION III

ADMINISTRATION PROVISOIRE DE LA SUCCESSION PENDANT L'INDIVISION OU EN CAS DE DIFFICULTÉS

§ I. *Droits des intéressés relativement à l'administration.*

2079. Les intéressés peuvent prendre des mesures conservatoires. Les héritiers administrent en commun. Cas où l'administration est conférée à l'un d'eux. 611

2080. Les créanciers de l'héritier peuvent administrer. Droits des autres intéressés relativement à l'administration 612

§ II. *But et légitimité de la nomination d'un administrateur provisoire.*

2081. Définition de l'administrateur provisoire. Distinction avec l'administrateur d'une succession bénéficiaire et le curateur à succession vacante. 612

2082. La nomination d'un administrateur provisoire est-elle légitime ? 612

§ III. *Dans quel cas il y a lieu à la nomination d'un administrateur provisoire.*

2083. Contestation sur la dévolution ou l'administration. Héritiers non présents, incapables ou inconnus. Succession vacante. Période antérieure à l'acceptation 613

2084. Si les héritiers consentent à administrer, ils mettent obstacle à l'administration provisoire. Quand il n'y a qu'un héritier, il n'y a pas lieu en principe à la nomination d'un administrateur provisoire. Cas où l'héritier est sous le coup d'une déclaration d'indignité. Du cas où il y a plusieurs héritiers qui ne refusent pas d'administrer. 614

2085. Nomination d'un administrateur provisoire quand il y a lieu de supposer que la réclamation de la succession ne sera pas faite par les héritiers, ou pendant l'instance d'envoi en possession, ou en cas de sursis au partage, ou pendant l'instance en réclamation d'une succession vacante, ou pour gérer un office, ou pour faire une opération isolée 615

2086. Le tribunal peut confier l'administration à un héritier 616

2087 Contestation sur la validité d'un testament 616

(Nos) Pages

2088. Effets de la nomination irrégulière d'un administrateur provisoire 616

§ IV. *Compétence et procédure.*

2089. Compétence 617
2090. Forme de la nomination et de l'augmentation des attributions . . 618

§ V. *Pouvoirs de l'administrateur provisoire.*

2091. Le président ou le tribunal déterminent les pouvoirs. Actes qu'ils peuvent autoriser. Actes urgents. Actes relatifs à un fonds de commerce 617
2092. Aliénation de meubles et marchandises 618
2093. Transaction. Vente de meubles sujets à dépérissement. Vente d'immeubles 619
2094. Scellés et inventaire. 619
2095. Pouvoirs en l'absence d'une détermination judiciaire. Actes d'administration. Vente de meubles. Placements. Versement d'une provision à un héritier. 619
2096. Dépôt de titres et valeurs. Retraits de fonds et de titres. Demande en liquidation ou partage. Obligations dérivant d'un contrat de dépôt 620
2097. Conversion de saisie en vente volontaire. Dénonciation de saisie. 621
2098. Actions en justice. Actes urgents. 621
2099. Baux 621
2100. Mode de paiement des créanciers 622
2101. Degré de la faute dont répond l'administrateur 622

§ VI. *Cessation des fonctions de l'administrateur provisoire. Comptes.*

2102. Faits qui mettent fin au pouvoir de l'administrateur. 622
2103. Reddition de compte. Décharge. Compétence 623

§ VII. *De l'administration provisoire en droit international.*

2104. Législations étrangères 623
2105. Compétence. 624
2106. Compétence pour les mesures urgentes. 625
2107. Exécution du jugement en pays étranger. 625
2108. L'administrateur peut exercer ses fonctions même vis-à-vis des étrangers 625
2109. Loi qui règle les intérêts dus par l'administrateur. 625
2110. Reddition de compte 625

SECTION IV

PROVISION FOURNIE AUX HÉRITIERS

2111. Les héritiers peuvent se faire allouer une provision avant le partage 626
2112. Compétence 626

(Nos) Pages

SECTION V

CONSIGNATIONS DE SOMMES ET VALEURS

2113. Dans quels cas il y a lieu à consignation 626
2114. Le juge de paix ne peut la faire d'office 627

SECTION VI

CONSERVATION DES MINUTES D'UN OFFICIER PUBLIC DÉCÉDÉ OU DES PAPIERS D'UN DÉPOSITAIRE

2115. Mise sous scellés des minutes et répertoires 627
2116. Voies de recours contre la décision. De qui la décision doit émaner 627
2117. Qui peut requérir l'apposition des scellés? Levée des scellés . . . 628
2118. Désignation du gardien des minutes 628
2119. A quelles successions ces dispositions sont applicables? 629
2120. Droits du notaire administrateur 629

SECTION VII

MESURES A PRENDRE POUR LES FUNÉRAILLES

2121. Dispositions législatives 629
2122. Respect de la volonté du défunt. 630
2123. Le tribunal tranche les contestations entre héritiers 631
2124. Pouvoirs du juge des référés en cas d'urgence. 631
2125. Conflits entre les héritiers et les légataires. Exécuteur testamentaire 631
2126. Conflit entre le conjoint et les héritiers et entre les différents parents 632
2127. Caractère obligatoire de la convention passée entre les héritiers. 634
2128. Droits des héritiers venant par représentation 635
2129. Droits des héritiers venant par transmission. 635
2130. Conflits relatifs au caractère civil ou religieux des obsèques. . . . 635
2131. Immixtion de l'autorité religieuse. 635
2132. Choix de l'inscription à mettre sur le monument. Déplacement du corps 635

CHAPITRE XV

DE L'ACTION EN PARTAGE DE LA SUCCESSION INDIVISE

2133. Définitions du partage et de l'indivision 636

SECTION PREMIÈRE

DU DROIT QU'A CHAQUE PROPRIÉTAIRE DE FAIRE DÉNOUER L'INDIVISION ET DES INDIVISIONS AUXQUELLES CE DROIT S'APPLIQUE

2134. Règle que nul n'est tenu de rester dans l'indivision et motifs de cette règle 636

(Nos) Pages

§ I. *Nature des biens dont le partage peut être exigé.*

2135. Généralité de la règle 637

I. *Biens corporels.*

2136. Tous les biens corporels peuvent être partagés. Licitation d'une mine, de ses produits, du terrain sur lequel elle se trouve . . 637
2137. Habitations et sucreries dans les colonies 638

II. *Biens incorporels.*

2138. Du cas où l'indivision ne comprend que des créances ou qu'une créance unique ou comprend des créances 638
2139. Du cas où la masse ne comprend que des biens provenant de rapports ou de réduction 639
2140. Concession précaire ; concession domaniale 639
2141. Brevets d'invention. Propriété littéraire 639
2142. Maison de commerce 640
2143. Office 640

III. *Biens hors du commerce.*

2144. Servitudes 641
2145. Les biens hors du commerce ne peuvent être compris au partage. Sépultures, terrains concédés dans les cimetières. Chapelles et objets consacrés au culte 641
2146. Servitudes appartenant à plusieurs fonds. 642

IV. *Biens ayant un caractère personnel.*

2147. Objets n'ayant qu'une valeur d'affection. Titres de noblesse et souvenirs héraldiques. Place d'honneur dans une église. . . . 642
2148. Décorations, diplômes, portraits, souvenirs historiques. Armes de guerre. Correspondance et papiers domestiques. Manuscrits. Meubles couverts d'armes héraldiques. Rentes sur l'Etat. Tableaux. Dossiers de recouvrement. 643
2149. Les étrangers à la succession ne peuvent, même s'ils sont parents, prétendre à ces objets. Successible qui a renoncé. Successeurs qui ne sont pas parents 645
2149 *bis*. Tombeau de famille. 645

§ II. *Origine et but que doit avoir l'indivision pour que le partage puisse être exigé.*

2150. Le partage peut être exigé entre héritiers, colégataires, coacquéreurs. Société. Communauté. Indivision entre époux non communs. Société dissoute 645
2151. Congrégation non autorisée 647
2152. Biens acquis dans un but commun 647
2153. Chose mitoyenne. Immeuble nécessaire à l'exploitation de propriétés contiguës. Maison dont les étages sont à des propriétaires différents 648

(Nos) Pages

§ III. *Personnes entre lesquelles doit exister l'indivision pour que le partage puisse être exigé.*

2154. La qualité des personnes est indifférente. Immeubles indivis entre communes et sections de communes. Communes copropriétaires d'une forêt 649
2155. Immeubles indivis entre un Etat ou une commune et un particulier 651

§ IV. *Des droits sur une même chose qui sont indivis et entre lesquels le partage peut être demandé.*

2156. Il faut que les droits soient de même nature. Il n'y a pas indivision entre des droits de nature différente, même sur une masse ou une quote-part 651

I. *Nu propriétaire et usufruitier.*

2157. Il n'y a pas indivision entre le nu propriétaire et l'usufruitier; le partage ne peut être demandé entre eux. Usufruitier universel ou à titre universel. Masse indivise entre le constituant d'usufruit et un tiers 653
2158. Usufruit constitué sur une succession avec intention de le constituer sur l'ensemble. 655
2159. D ns le cas spécial où l'usufruitier d'une masse est copropriétaire d'une portion de la masse, la licitation peut-elle avoir lieu pour la pleine propriété? 655
2160. Dans le cas où l'usufruit appartient en partie au nu propriétaire ou la nu propriété en partie à l'usufruitier, la licitation peut avoir lieu pour l'usufruit ou la pleine propriété 657
2161. Du conjoint survivant 657
2162. Dans le cas où la nue propriété appartient à plusieurs et l'usufruit à un seul, ou réciproquement, la licitation de la nue propriété ou de l'usufruit peut être demandée 657

II. *Usager, titulaire d'un droit d'habitation ou superficiaire et propriétaire.*

2163. De la répartition entre un propriétaire et un usager ou titulaire d'un droit d'habitation. Caractère provisoire de cette répartition 658
2164. L'action en partage ne peut être intentée entre un propriétaire et un superficiaire ni entre le propriétaire d'une loge de théâtre et le propriétaire de la salle 660

III. *Indivision conditionnelle. Substitution.*

2165. L'action en partage peut être intentée par un copropriétaire sous condition résolutoire contre ses copropriétaires. Le propriétaire sous condition suspensive doit-il y être appelé? Action en partage du propriétaire sous condition suspensive. 661
2166. Action en partage entre un héritier grevé de substitution et l'appelé. Action en partage entre les appelés 662
2167. Du partage sous condition résolutoire 663

Nos) Pages

IV. *Constructions élevées sur deux fonds voisins.*

2168. Il n'y a pas indivision entre propriétaires de fonds voisins. Des constructions élevées sur la limite des deux fonds. 663

V. *Conséquences du défaut d'existence d'une indivision entre deux droits rivaux.*

2169. Le prétendu partage n'est pas déclaratif; les dispositions sur l'intervention des créanciers ne sont pas applicables; il en est de même de l'art. 872; attribution du prix. Retrait d'indivision. 664

§ V. *De la faculté de demander le partage en droit international.*

2170. Renvoi. 665

SECTION II

A PARTIR DE QUELLE ÉPOQUE PEUT ÊTRE INTENTÉE L'ACTION EN PARTAGE

2171. A partir de l'ouverture de la succession; mais dès ce moment les cohéritiers sont-ils forcés d'accepter le débat? Des successeurs irréguliers. Des propriétaires sous condition suspensive. 665

2172. Les créanciers de la succession peuvent-ils agir pendant les délais pour faire inventaire et délibérer? 666

2173. Disposition exceptionnelle relative aux habitations à bon marché. 666

SECTION III

ÉVÉNEMENTS QUI ÉTEIGNENT OU SUSPENDENT L'ACTION EN PARTAGE

2174. Indication de ces événements. 667

§ I. *Actes et conventions portant renonciation à l'action en partage.*

I. *Des actes et conventions ajournant le partage indéfiniment ou pendant plus de cinq ans.*

2175. La clause d'un testament ou d'une convention créant une indivision perpétuelle est nulle. Le juge ne peut davantage surseoir à une demande en partage. 667

2176. Peut-on interdire la licitation ou le partage en nature? 668

2177. Les clauses prohibées sont nulles même dans un contrat de mariage ou une donation. 668

2178. Clauses interdisant le partage pour plus de cinq ans. Renvoi . . . 668

2179. Les conventions qui règlent la jouissance n'empêchent pas le partage. 668

2180. Cas exceptionnels où les clauses d'indivision perpétuelle sont valables. Validité des clauses qui ont le même but sans avoir la même nature. 668

2181. Validité du partage sous condition résolutoire. 669

2182. Clause que si l'un des copropriétaires vend sa part, les autres pourront la retenir. Acquisition en commun des choses nécessaires à l'exploitation. Clause qu'après la fin d'une société les

(Nos) Pages

biens resteront indivis. Clause que les copropriétaires jouiront successivement de la chose indivise. 669

II. *Des actes et conventions ajournant le partage pour cinq ans au plus.*

A. Durée que peut avoir la prolongation de l'indivision.

2183. Motifs de la solution de la loi. 669
2184. La convention faite pour plus de cinq ans est valable pour cinq ans, sauf volonté contraire 670
2185. La convention faire pour un temps indéterminé est valable pour cinq ans. Pouvoirs du juge quand la convention ne fixe pas sa durée 671
2185 *bis*. Biens indivis apportés en société 672

B. Actes dans lesquels la convention peut être contenue. Forme et preuve.

2186. La convention prolongeant l'indivision peut-elle être contenue dans un testament? 672
2187. Elle est valable dans une donation ou un partage anticipé entre vifs. Effets de la clause prolongeant l'indivision pour une durée plus longue que cinq ans dans un acte de libéralité 673
2188. Les conventions de prolongation sont souvent contenues dans les partages provisionnels. Peuvent-elles être contenues dans un jugement? 674
2189. La convention peut être verbale ou écrite. Preuve 674

C. Capacité.

2189 *bis*. C'est un acte d'administration. Conséquences 674

D. Effets de la clause qui prolonge l'indivision.

2190. L'effet de la convention est de prolonger la situation existante; les contractants ne deviennent pas des associés. La convention empêche le partage définitif ou provisionnel et le partage. 675

E. Personnes auxquelles la clause est opposable.

2191. La convention n'est pas opposable à ceux qui n'y ont pas participé 675
2192. La convention se transmet aux ayants cause particuliers. Est-elle opposable aux créanciers des copartageants? 676
2193. Elle ne peut nuire aux héritiers réservataires 676

F. Renouvellement de la clause.

2194. La convention peut être renouvelée. A partir de quel moment le renouvellement peut avoir lieu 676

III. *Indivisions auxquelles s'appliquent les dispositions relatives aux clauses prolongeant l'indivision.*

2195. Elles s'appliquent à toutes les indivisions. Société dissoute. Immeubles indivis. 677

(Nos) Pages

IV. *Des clauses prolongeant l'indivision en droit international.*

2196. Application de la loi de situation aux immeubles et de la loi personnelle aux meubles 677

§ II. *Extinction de l'action en partage.*

2197. L'action en partage est imprescriptible. Événements qui mettent fin à l'action. 678

I. *Extinction résultant de ce que le partage a été effectué.*

A. Forme et preuve du partage effectué.

2198. L'action en partage ne peut s'exercer s'il y a une convention de partage. Il n'est pas nécessaire que le partage soit écrit . . . 678
2199. Preuve du partage 680
2200. Le partage peut être prouvé quoiqu'il en existe un écrit nul . . . 681

B. Actes qui, par leur nature, constituent des partages.

2201. Le partage doit être régulier et définitif. Le partage provisionnel ou de jouissance ne met pas obstacle à l'action en partage. Règlement de jouissance autre qu'un partage. Partage sous condition résolutoire. Partage nul. Acte liquidatif. Partage ne contenant aucune évaluation. 681
2202. Les partages de fait ou présumés, c'est-à-dire la jouissance séparée des héritiers ne mettent pas obstacle à l'action en partage. 682
2203. Il en est ainsi même pour les hérédités mobilières. 683
2204. Pouvoirs du juge dans l'appréciation de la nature de l'acte. . . . 683

II. *Extinction résultant de la prescription.*

2205. Fondement de la prescription 684

A. Conditions de la prescription.

a. *Conditions relatives à l'étendue de la jouissance.*

2206. La prescription peut faire acquérir à chaque copropriétaire une partie ou la totalité des biens héréditaires 684
2207. La prescription peut être acquise indivisément à tous les cohéritiers contre un seul, même s'ils ont réservé sa part. Elle s'applique aussi au cas où chaque copartageant a la jouissance divise d'une portion. Partage provisoire 684

b. *Conditions relatives à la nature de la possession.*

2208. La possession doit réunir les conditions de droit commun. La possession en commun ne donne pas lieu à la prescription. Du partage provisionnel. 685
2209. La possession précaire ne donne pas lieu à la prescription. La possession d'un héritier est censée être précaire. Dans quels cas elle est précaire 686
2210. L'interversion de titre est-elle nécessaire ? 687
2211. Modes de preuve de la possession séparée 688

(Nos) Pages.

c. *Condition relative à la durée de la possession.*

2212. La possession doit avoir duré trente ans. De la prescription de dix à vingt ans; de la prescription instantanée en matière de meubles. La prescription est de trente ans même en cas de partage provisoire; il en est autrement en cas de partage provisionnel 688

2213. Durée de la prescription au profit des cessionnaires de droits successifs ou des tiers acquéreurs 689

d. *Interruption et suspension de la prescription.*

2214. Causes d'interruption et de suspension. 689

2215. Effets de l'interruption et de la suspension. 689

B. Caractère et effets de la prescription.

2216. La prescription de l'action en partage est acquisitive et non extinctive. 690

2217. Effets de la prescription 691

2218. Le copartageant qui a prescrit la jouissance de certains biens ne peut en les rapportant demander le partage 692

C. Prescription de l'action en partage dans le droit international.

2219. Application de la loi de la situation 692

SECTION IV

PREUVES A ADMINISTRER POUR L'ACTION EN PARTAGE

2220. Le demandeur doit prouver qu'il est appelé à la succession, mais non que la propriété appartenait au défunt. De même pour l'action intentée contre les successeurs ou cessionnaires de l'héritier. Du cas où l'action est fournie contre un copropriétaire ou l'héritier d'un copropriétaire du défunt 693

2221. La preuve de la possession du défunt est inutile 693

SECTION V

CARACTÈRES DE L'ACTION EN PARTAGE

2222. L'action en partage est mixte, indivisible, ne tend pas à une aliénation. Renvoi pour l'étude de ces caractères 694

CHAPITRE XVI

CAPACITÉ ET POUVOIR EN MATIÈRE DE PARTAGE

SECTION PREMIÈRE

RÈGLES GÉNÉRALES RELATIVES A LA CAPACITÉ

2223. Nature du partage de laquelle dérivent les règles de capacité. La capacité est la même pour les partages de meubles que pour ceux d'immeubles. 694

2223 *bis*. Nature du partage judiciaire 695

Nos Pages

2224. La nature est la même pour les partages de successions et ceux d'autres indivisions, pour le partage et pour la licitation, pour demander et pour défendre. Epoque où s'apprécie la capacité. 695

2225. Sort d'un partage où les règles de capacité n'ont pas été observées. Renvoi 696

SECTION II

MINEURS EN TUTELLE ET INTERDITS

2226. Historique 696

§ I. *Demande en partage et en licitation.*

2227. L'action en partage est exercée par le tuteur autorisé du conseil de famille. Application aux appelés à une substitution. 696

2228. Indivisions et partages où l'autorisation est nécessaire. Tuteurs auxquels elle est nécessaire 697

2229. Recours contre la délibération du conseil de famille. Homologation du tribunal 698

2230. L'autorisation suffit même pour la licitation. Cession de droits successifs. 698

§ II. *Défenses.*

2231. Le tuteur défend à une demande en partage ou en licitation sans autorisation 699

§ III. *Conclusions prises au cours de l'instance.*

2232. Demande en licitation formée dans le cours de l'instance. Mesures accessoires. Conclusions utiles au mineur, etc. 699

§ IV. *Du cas où il y a opposition d'intérêts entre le mineur et d'autres mineurs ou le tuteur.*

2233. Nomination d'un tuteur spécial en cas d'opposition d'intérêts entre le mineur et d'autres mineurs. De l'opposition d'intérêts entre le mineur et le tuteur 701

SECTION III

MINEURS ÉMANCIPÉS

2234. Capacité pour demander et défendre. Partages auxquels elle est applicable. 702

2235. Licitation. Cession de droits successifs. 703

2236. Du mineur émancipé par le mariage 703

SECTION IV

MINEURS PLACÉS SOUS L'ADMINISTRATION LÉGALE DE LEUR PÈRE

2237. Droits du père en matière d'action en partage. 704

2238. Droits en matière d'action en licitation. 705

Nos) Pages
2239. Droits en matière de défense 706
2240. De l'opposition d'intérêts entre le père et le mineur. 706

SECTION V

INDIVIDUS NON INTERDITS ET PLACÉS DANS UN ÉTABLISSEMENT D'ALIÉNÉS

2241. Droit du mandataire *ad litem* pour demander ou défendre en matière d'action en partage. Distinction suivant que la succession s'est ouverte avant ou après l'internement 707
2242. Droits de l'administrateur provisoire et du notaire commis. . . . 707
2243. Licitation. 708

SECTION VI

INDIVIDUS POURVUS D'UN CONSEIL JUDICIAIRE

2244. Nécessité de l'assistance du conseil 708

SECTION VII

ABSENTS ET NON PRÉSENTS

2245. Droits des représentants de l'absent en ce qui concerne le partage où l'absent est intéressé 709
2246. Non présents 710
2247. Partage de la succession de l'absent 710

SECTION VIII

FEMMES MARIÉES

2248. Distinction faite par la loi et sanction 711

§ I. *Formes, effets et sanction de l'autorisation.*

2249. L'autorisation peut être expresse ou tacite. 711
2250. Effets de l'autorisation relativement aux actes complémentaires ou actes d'exécution du partage. 711
2251. Sort du partage irrégulier. Renvoi 712

§ II. *Cas où il y a communauté.*

2252. Droits du mari dans l'hypothèse où les biens doivent entrer en communauté 712
2253. Suite. Le mari n'a de droits que si la femme a accepté la succession. 713
2254. Droits de la femme 713
2255. De l'hypothèse où les biens ne doivent pas entrer en communauté. 713
2256. Suite. C'est la femme qui agit avec autorisation. 715
2257. Du partage provoqué par les héritiers de la femme 716

§ III. *Cas où il n'y a pas communauté.*

2258. C'est la femme qui agit avec autorisation. Application à diverses natures de biens et de partages 716

(Nos) Pages

2259. Application à la femme mariée sous le régime exclusif de communauté et aux biens dotaux de la femme dotale 717

2260. Application aux biens paraphernaux de la femme dotale et aux biens de la femme séparée de biens. Femme séparée de corps. 718

2261. Sous le régime dotal comme sous les autres régimes, c'est la femme et non le mari qui agit. Une seule action est intentée. Conséquences au point de vue de la nomination de nouvel avoué et du désistement 718

2262. Action en partage intentée par les cohéritiers de la femme 718

§ IV. *Partage provisionnel provoqué par le mari et autres droits du mari.*

2263. Le mari, quand il doit avoir la jouissance des biens, peut provoquer un partage provisionnel. Il ne peut, dans ce cas, provoquer la licitation 719

§ V. *Clauses modifiant le principe.*

2264. Clause permettant au mari de figurer seul au partage 719

SECTION IX

COMMUNES

2265. Autorisations qui leur sont nécessaires 719

SECTION X

SUCCESSEURS UNIVERSELS DES HÉRITIERS

2266. Renvoi. 720

SECTION XI

CRÉANCIERS

§ I. *Créanciers de l'héritier.*

2267. Les créanciers comprennent-ils les acquéreurs ou fermiers de biens indivis? 720

I. *Dans quels cas et à quelles conditions les créanciers de l'héritier peuvent demander le partage.*

2268. Les créanciers ne peuvent mettre en vente la part indivise de leur débiteur, mais ils peuvent demander le partage. Le peuvent-ils pendant les délais d'inventaire et de délibération? . . 720

2269. Ce droit appartient aux créanciers de leur chef. Il n'est donc pas paralysé par une convention prolongeant l'indivision. Il en est ainsi, en tout cas, pour les créanciers hypothécaires inscrits avant l'indivision. Créanciers hypothécaires postérieurs à la convention. Confirmation de l'hypothèque postérieurement à la convention. Créanciers qui ont intenté l'action en partage avant la convention. Les créanciers peuvent-ils se prévaloir de la prescription si le débiteur y a renoncé?. . . . 721

(Nos) Pages

2270. Les créanciers peuvent faire tomber la convention par l'action paulienne 722
2271. Pour éviter le renouvellement, ils peuvent faire opposition. . . . 722
2272. L'action en partage des créanciers tombe si les héritiers procèdent au partage ou substituent un partage définitif au partage provisionnel 723
2273. Les créanciers agissant au nom d'un mineur ou de la femme mariée n'ont pas besoin d'autorisation. 723
2274. Ils peuvent intenter l'action en partage malgré l'existence d'un partage provisionnel, mais non s'il existe un partage définitif. Ce partage doit-il avoir date certaine? 723
2275. Si l'action en partage est déjà intentée, les créanciers ne peuvent l'intenter. Du cas où l'action est pendante devant un tribunal incompétent. En tout cas, la demande des créanciers équivaut à une opposition 724
2276. Le droit des créanciers est-il subordonné à la négligence des héritiers ou à l'écoulement d'un certain temps après l'ouverture de la succession? Du cas où les héritiers, après avoir intenté l'action, négligent de la poursuivre. 725
2277. L'action ne peut être intentée par les créanciers s'ils n'y ont pas intérêt. Exemples. 726
2278. Frais de la demande des créanciers. 726

II. *Effets de la demande des créanciers de l'héritier.*

2279. Le débiteur continue à pouvoir aliéner sa part. Du cas où l'aliénation est postérieure au jugement ordonnant le partage à la requête des créanciers. 726
2280. L'action des créanciers ne les empêche pas de faire une saisie-arrêt 727
2281. Le débiteur peut prendre leur place. Frais de la procédure antérieure. 728

III. *Autres droits des créanciers de l'héritier.*

2282. Ils ne peuvent demander un sursis. Ils peuvent intervenir au partage ou y faire opposition. 728
2283. Ils peuvent faire saisie-arrêt. 728

§ II. *Créanciers de la succession.*

2284. Cas dans lesquels ils peuvent demander le partage. 728

SECTION XII

SYNDIC DE FAILLITE ET LIQUIDATEUR DE SOCIÉTÉ. FAILLI

2285. Le syndic peut exercer l'action en partage. Du syndic provisoire. Autres droits du syndic. Droits des créanciers de la faillite. . 729
2286. Sort du partage fait par le failli dans la période suspecte. 730
2287. Suite. C'est l'art. 447 C. com. et non l'art. 446 qui est applicable. 730
2288. Sort de la cession de droits successifs faite par le failli. 732
2289. Droits du liquidateur d'une société. 732

Nos Pages

SECTION XIII

CÉDANT OU CESSIONNAIRE DE DROITS SUCCESSIFS. AYANTS CAUSE A TITRE PARTICULIER

2290. L'héritier qui a cédé ses droits successifs peut-il encore intenter l'action en partage? Le peut-il tant que la cession n'a pas été signifiée ? 732
2291. Le cessionnaire peut agir; le cédant le peut également si une partie seulement de ses droits a été cédée. 733
2292. Le cessionnaire doit-il signifier sa cession aux héritiers ? La convention qui prolonge l'indivision lui est-elle opposable ? . . . 733
2293. Cessionnaire d'un objet particulier. Fermier. 733
2294. Donataire ou légataire. Peuvent-ils demander le partage ou être mis en cause ? 735

SECTION XIV

DROIT INTERNATIONAL

2295. Application de la loi nationale des parties 735

CHAPITRE XVII

DES DIVERSES ESPÈCES DE PARTAGE

SECTION PREMIÈRE

PARTAGES AMIABLES ET JUDICIAIRES. CAS OU LE PARTAGE JUDICIAIRE EST NÉCESSAIRE

2296. Différence entre les deux sortes de partages ; renvoi. Cas où le partage doit être judiciaire 736

§ I. *Non-présents.*

2297. Ce qu'il faut entendre par *non-présents*. Du cas es non-présents sont représentés. Des absents. 737
2298. Des héritiers inconnus. 738

§ II. *Incapables.*

I. *Classes d'incapables vis-à-vis desquels un partage judiciaire est nécessaire.*

2299. Mineurs en tutelle ou curatelle ou placés sous l'administration de leur père. Interdits 738
2300. Individus pourvus de conseil judiciaire. Personnes placées dans un établissement d'aliénés. 738
2301. Femmes mariées. Du cas où il s'agit de biens dotaux. Du cas où le mari est interdit. 740
2301 *bis*. Du cas où l'héritier devient capable ou incapable dans le cours du partage 740

II. *Moyens d'éviter le partage judiciaire pour les incapables.*

A. Transaction.

2302. La transaction n'est valable que s'il existe des motifs sérieux de transaction, c'est-à-dire une contestation actuelle ou possible. 741

(Nos) Pages

2303. Peu importe l'objet de la contestation. Contestation sur l'existence des droits héréditaires. 742
2304. Contestation sur la quotité des droits héréditaires 742
2305. Contestation sur les formes du partage. 748
2306. Contestation éventuelle. Exemples. 744
2307. Capacité pour transiger 744

B. Partage amiable avec clause de porte-fort.

2308. Validité. Effets 745

III. *Biens dont le partage doit être judiciaire en cas d'incapacité.*

2309. Le partage doit être judiciaire pour tous les biens. Valeurs incorporelles 745
2310. Le partage peut-il être remplacé par une aliénation de droits indivis ou une cession de droits successifs ? 746

IV. *Indivisions dont le partage doit être judiciaire en cas d'incapacité.*

2311. Partage de succession, de communauté, de société, de biens particuliers. 747

§ III. *Désaccord entre les héritiers.*

2312. En cas de désaccord, le partage doit être judiciaire. Ce qu'il faut entendre par désaccord 747
2313. Après avoir consenti à un partage amiable, on ne peut exiger qu'il soit judiciaire 748

§ IV. *Autres hypothèses.*

2314. Dans tous les autres cas, le partage peut être amiable. Les créanciers ne peuvent exiger qu'il soit judiciaire. Du cas où, sur la demande d'un créancier, le tribunal a ordonné le partage judiciaire 748
2315. La nature des biens importe peu. Le partage peut être amiable même en cas de bénéfice d'inventaire 749

§ V. *Obligations du tribunal quand le partage judiciaire est imposé.*

2316. Le tribunal ne peut se contenter d'un partage amiable 749

§ VI. *Rétroactivité des lois et droit international.*

I. *Rétroactivité des lois.*

2317. Les formes du partage sont réglées par la loi en vigueur lors de l'ouverture de la succession. 749

II. *Droit international.*

2318. La question de savoir si le partage doit être judiciaire en raison de l'incapacité est réglée par la loi nationale des parties . . . 749
2319. Loi qui règle les formes du partage. 750

SECTION II

PARTAGES PROVISIONNELS, PROVISOIRES ET DÉFINITIFS

(Nos) Pages

§ I. *Partages provisionnels et définitifs.*

2320. Différences entre ces deux partages. 750

I. *Des partages qui sont provisionnels.*

2321. Le partage peut être provisionnel par la volonté des parties ou en vertu de la loi. Dans quel cas un partage est provisionnel en vertu de la loi 750
2322. Le partage de jouissance entre le propriétaire et l'usufruitier ou l'usager n'est pas provisionnel. 751
2323. Le partage où intervient un incapable est provisionnel dès qu'une forme n'a pas été observée. Mais cette règle ne s'applique pas à tous les partages où intervient un incapable. Partage fait par le mineur non émancipé intervenant personnellement 751
2324. Partage où le tuteur se porte fort de l'incapable. Partage fait par la femme non autorisée ou par le mari seul. Sort de ce partage. 752
2325. Partages judiciaires faits par un incapable insuffisamment représenté. 753
2326. Suite. Recours des cohéritiers de l'incapable contre le jugement. 753
2326 *bis*. Capacité 753

II. *Effets du partage provisionnel.*

A. Partage provisionnel conventionnel.

2327. Effets au point de vue de la mise en possession, des fruits, du droit de faire des baux. 753
2328. Chaque héritier peut demander un partage définitif. A partir de quel moment et jusqu'à quel moment? 753

B. Partage provisionnel légal.

a. *Personnes qui peuvent demander un partage définitif.*

2329. L'incapable peut demander un partage définitif. En est-il de même de ses cohéritiers? Du cas où ils se sont portés forts pour l'incapable. 754
2330. Le cohéritier qui succède à l'incapable peut-il demander un partage définitif? 757

b. *Effets du partage avant qu'un partage définitif ne soit demandé.*

2331. Les cohéritiers ne peuvent forcer l'incapable à déclarer s'il entend attaquer le partage. 757
2332. Le partage est définitif à l'égard des créanciers héréditaires et des acquéreurs sur licitation. 758
2333. Acquisition des fruits. Entrée en jouissance. Prescription. 758

Nos Pages

c. Conditions dans lesquelles un partage définitif peut être demandé.

2334. Il n'est pas nécessaire que l'incapable fasse annuler le partage provisionnel ni qu'il justifie d'une lésion. 759
2335. Epoque où le partage provisionnel devient définitif. 759
2336. Le partage devient-il définitif par l'homologation ? 760
2337. Il devient définitif par la confirmation. Formes et effets de la confirmation. 760

d. Modifications des effets du partage provisionnel.

2338. Les parties peuvent donner au partage fait avec un incapable le caractère d'un partage provisionnel conventionnel. Effets. . . 761
2339. Mais il faut pour cela une convention formelle. Exemples. . . . 761

III. *Droit international.*

2340. Loi qui détermine si un partage est ou non provisionnel. 762

§ II. *Partage provisoire.*

2341. Différence avec le partage provisionnel. 762

SECTION III

PARTAGE TOTAL OU PARTIEL. PARTAGE COMPRENANT PLUSIEURS MASSES

2342. Le partage peut être partiel. Ses effets. L'un des cohéritiers peut-il demander un partage partiel ? 762
2343. Suite. Les cohéritiers ou leurs créanciers peuvent-ils alors exiger que le partage soit total ? 763
2344. Partage comprenant plusieurs masses 764

SECTION IV

PARTAGE SOUMIS A DES MODALITÉS

2345. Partage sous condition résolutoire. Est-il valable pour plus de cinq ans ? 765
2346. Partage sous condition suspensive 766
2347. Partage entre copropriétaires éventuels ou conditionnels. 766
2348. Le partage conditionnel met-il obstacle à une nouvelle demande en partage ? 766
2349. Le juge peut-il ordonner un partage conditionnel ? 766

SECTION V

PARTAGE PROPREMENT DIT ET LICITATION. PARTAGE SANS SOULTE ET AVEC SOULTE PARTAGE PAR ATTRIBUTION OU PAR TIRAGE AU SORT

2350. Différences entre le partage et la licitation. Clause que le partage en nature ou la licitation sont interdits 766
2351. Partage avec soulte ou sans soulte 767
2352. Partage par tirage de lots ou par attribution. 767

TABLE

DES TEXTES DE LOIS

EXPLIQUÉS DANS LE TOME II

I. CODE CIVIL

Articles	Numéros
774	959, 1902.
775	959, 1902.
776, al. 1	1047-1053, 1071-1074.
776, al. 2	1054-1061, 1071-1074.
777	960, 961.
778, al. 1	1096, 1906.
778, al. 2	1097-1110, 1907.
778, al. 3	1111-1176, 1907.
779	1116-1176, 1907.
780	1129-1134, 1907.
781	1083-1086.
782	996, 1087-1093, 1590, 1675.
783	1653-1679, 1899.
784	1598-1617, 1704, 1909.
785	960, 961, 1618-1639.
786	1641-1652.
787	1640.
788	1707-1728.
789	1877-1894, 1919.
790	970-996, 1901.
791	1003-1016, 1729-1731, 1904.
792	1778-1876, 1920.
793	1184-1204, 1911.
794	1184-1204, 1912.
795	1733, 1736-1745, 1764-1768, 1905.
796	1171, 1755, 1756, 1905, 1907
797, al. 1	1734, 1746-1756, 1905.
797, al. 2	1757, 1758, 1905.
798	1759-1761, 1905.
799	1763, 1905.
800	1153, 1769-1776.
801	1778-1876.
802	1207-1256, 1274-1292, 1298-1315, 1477-1501.
803, al. 1	1316-1360.
803, al. 2 et 3.	1257-1273, 1523-1564.
804	1443, 1459-1465, 1515, 1574.
805, al. 1	1367-1380, 1915.
805, al. 2	1351, 1461.
806	1381-1401, 1915.
807, al. 1	1466-1472, 1513, 1914.
807, al. 2	1473, 1474, 1511.
808, al. 1	1409-1439, 1914.
808, al. 2	1440-1448.
809, al. 1	1450-1457, 1914.
809, al. 2	1449.
810	1541-1549.
811	1922-1937, 2016, 2083.
812	1941-1951.
813	1954-2012.
814	1954-2012.
815, al. 1	2135-2170.
815, al. 2	2175-2196.
816	2197-2219.
817, al. 1	2227-2231.
817, al. 2	2245-2247.
818	2248-2263.
819	1184, 2040-2056, 2314. V. t. III.
820	2045-2047.
821	2058.
822	V. t. III.
823	2312. V. aussi t. III.
824-837	V. t. III.
838	2232, 2297-2315.
839	V. t. III.
840	2321-2339.

II. CODE DE PROCÉDURE CIVILE

Articles	Numéros	Articles	Numer
48	1324.	932	2060.
59-6°	1564, 1686, 1705, 1856, 2023, 2089. V. surtout t. III.	934	2059.
132	1264, 1571, 2005.	940	2059.
174	1760.	941	2069.
345	1588.	942	2071-2073.
527 s	1524, 1557, 1564.	943	1192, 2075.
557	1226.	944	1192.
607	2055.	947	1373.
660	1415.	955	1384.
677	2010.	968	2232, 2299.
722	1245.	985	2279, 2314.
744	1980.	986	1171, 1280.
883	2229.	987	1325, 1382-1391.
909	1958, 2043-2047.	988	1245, 1361-1366, 1381-1391.
910	2068.	989	1361-1380, 1497, 1566-1594.
911	2040.	991	1391-1401.
912	2055.	992 s	1469, 1557.
917	2045, 2056.	996	1293-1297, 1514, 1530.
921	2064.	999	1953, 1959.
924	1196.	1000	1959.
		1037	2054.

III. CODE DE COMMERCE

Articles	Numéros	Articles	Numéros
433	2285.	494	1499.
443	1067.	503	1457.
444	1237, 1238.	530	1353.
445	1237, 1238.	537	2285.
446	2286-2288.	550	1239.
447	2286-2288. V. aussi t. III.		

IV. CODE FORESTIER

Article	Numéro
92, al. 2	2154.

V. LOIS SPÉCIALES

	Numéros
Edit 1726 (Habitations dans les colonies)	2137
Edit 1781 (Successions vacantes dans les colonies) 1925,	1934, 1935
L. 8 nivôse an VI, art. 4 (Saisie des rentes sur l'État)	1234, 2009
L. 22 frimaire an VII, art. 32 (Enregistrement) 1267, 1268,	1537, 2009
L. 22 floréal an VII, art. 7 (Saisie des rentes sur l'État)	1234
Arrêté 13 nivôse an IX (Scellés)	2052
L. 25 ventôse an XI, art. 61 (Notariat) 2042,	2115-2120

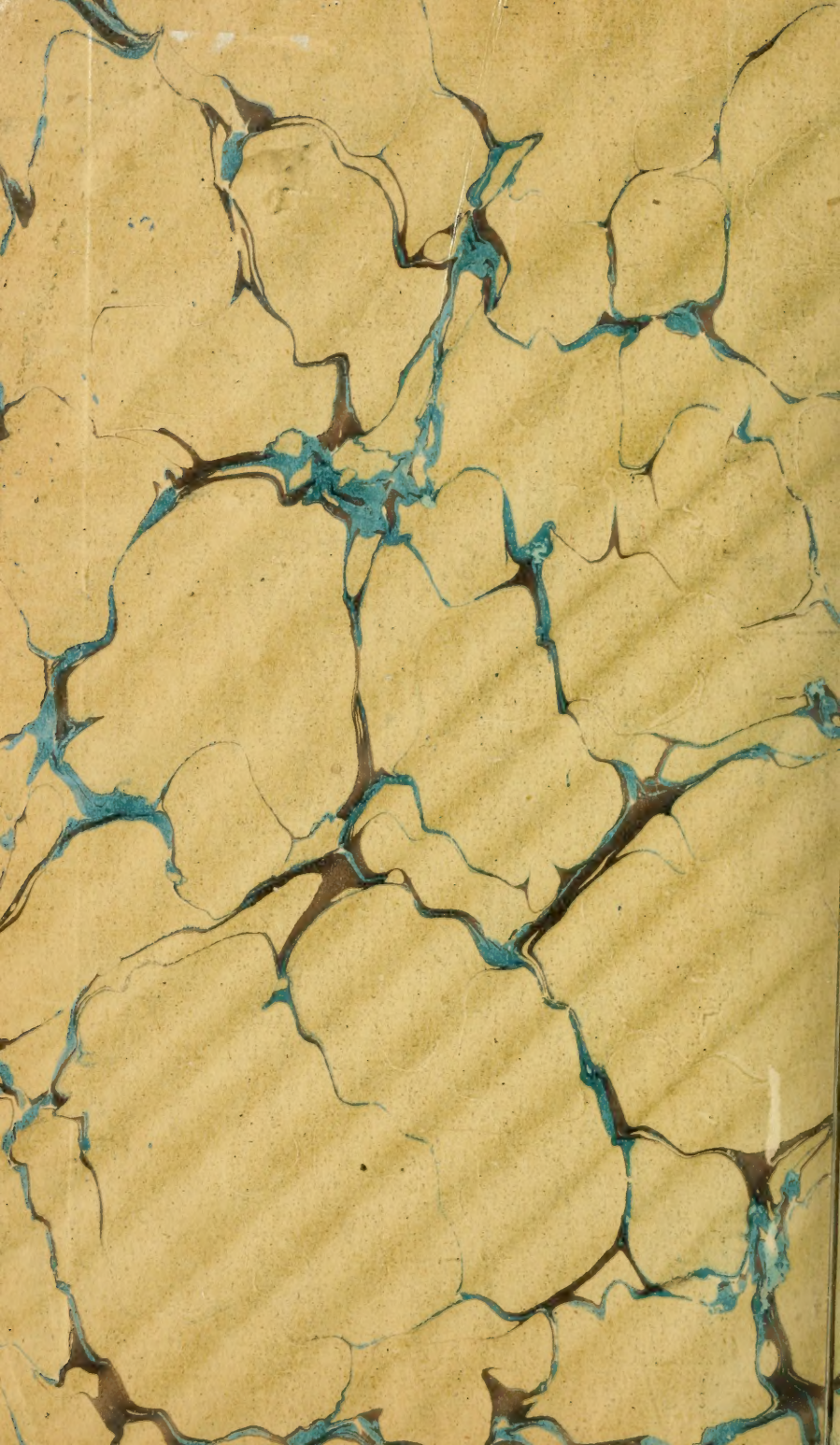
Numéros

Tarif 10 février 1807, art. 17 1944
art. 75, § 5 1746
art. 77, § 12. 1374
art. 91 . . . . . 1197, 1606
Avis Cons. d'État 17 nov. 1807-11 janv. 1808 (Aliénation de rentes . 1375, 1376
L. 21 avril 1810, art. 7 (Mines). 2136
Décret 25 septembre 1813 (Aliénation d'actions de la Banque) 1377
Décret 6 novembre 1813, art. 16 et 37 (Scellés) 2042
Ordonnance 3 juin 1816, art. 2 (Caisse des dépôts) 1401, 2113
L. 30 juin 1838, art. 33 (Aliénés) 1064-1066, 2241, 2243
art. 36 id. 2242, 2243
L. 3 mai 1841, art. 13 (Expropriation pour utilité publique). 1390
Ordonnance 26 déc. 1842 (Successions vacantes en Algérie). 1935, 1950, 2001
Décret 2 avril 1854 (Partage en Algérie) 2155
Décret 27 janv. 1855 (Successions vacantes dans les colonies) 1925-2036
L. 5 mai 1855, art. 16 (Frais d'administration de l'État) 2029
L. 28 juillet 1875, art. 1er (Caisse des dépôts) 2113, 2114
Décret 4 septembre 1879 (Successions vacantes dans les colonies). . 1950
L. 27 février 1880, art. 1er (Aliénations de valeurs mobilières). . . . 2228, 2309
art. 12 id. 1375-1377
Décret 21 janvier 1882 (Successions vacantes dans les colonies) . . . 2032
L. 5 avril 1884 (Loi municipale) 2265
Décret 3 sept. 1884 (Successions vacantes en Algérie) 1950
Décret 11 juill.-20 sept. 1887 (Successions vacantes dans les colonies). 1950
L. 15 nov. 1887, art. 3 (Funérailles) 2121-2132
L. 4 mars 1889, art. 2 (Liquidation judiciaire). 1156, 1407, 1630
Décret 27 avril 1889 (Incinération). 2121
Décret 11 janvier 1890 (Cultes) 2052
Décret 14 mars 1890 (Successions vacantes dans les colonies) 1925-2036
L. 30 nov. 1894, art. 8 (Habitations ouvrières). 2173
L. 16 avril 1895, art. 7 (Enregistrement). 1267
L. 25 fév. 1901, art. 3 (Enregistrement) 1267

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis

27,859. — Bordeaux, Y. Cadoret, impr., rue Poquelin-Molière, 17.

Universitas Ottaviensis
BIBLIOTHECA
Facultas Juris Civilis



a39003 008533589b

DATE DUE

28 AVR 1989			
17 MARS 1989			
CAT. NO. 1137			